

LA REFORMA ELECTORAL EN COLOMBIA

FRANCISCO ANTONIO ZUÑIGA GUAVITA

**CORPORACION UNIVERSITARIA DE LA COSTA, CUC
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA
2009.**

LA REFORMA ELECTORAL EN COLOMBIA

FRANCISCO ANTONIO ZUÑIGA GUAVITA

Trabajo de grado presentado como requisito para optar el título de
Abogado

Asesor
Dr. Pedro MENDIVIL GUZMÁN

CORPORACION UNIVERSITARIA DE LA COSTA, CUC
FACULTAD DE DERECHO
BARRANQUILLA
2009.

NOTA DE ACEPTACIÓN

Asesor

Firma del jurado

Firma del jurado

Barranquilla, Septiembre de 2009.

A Dios por darme la sabiduría y guiarme en el camino del éxito que hoy alcanzo.

A mis padres **Francisco y Ana Emilia**, quienes con su amor, comprensión y apoyo incondicional inculcaron en mí el deseo de superación y hoy con gran emoción les dedico este logro.

A mis hermanos **Alfredo Carlos, Giovanni, Nilson, Rosa y Verónica**, quienes siempre estuvieron conmigo dándome aliento para seguir adelante, siendo ejemplo para ello de superación.

A la familia **Pérez Torres**, quienes me acogieron en el seno de su familia y me brindaron comprensión, cariño, sintiéndome como en mi casa.

A todos las personas de las cuales aprendo cada día. Gracias...

Francisco

AGRADECIMIENTOS

El autor expresa sus más sinceros agradecimientos A:

Dr. Alfredo Peña Salóm, por su apoyo incondicional con los estudiantes del Programa de Derecho.

Dr. Oscar Peña Gamarra, por su orientación metodológica y por sus enseñanzas.

Dr. Pedro Mendivil Guzmán, por su asesoría, por su apoyo incondicional, y por brindarme las herramientas para ser un buen profesional.

Dra. Amparo Escorcía Manotas, quien con sus conocimientos, y enseñanzas me inspiran para alcanzar este logro.

A todas aquellas personas que de una y otra forma ayudaron en la realización de esta investigación.

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	8
0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	9
0.2 JUSTIFICACIÓN	11
0.3. OBJETIVOS	12
0. 3.1 OBJETIVO GENERAL.	12
0.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	12
0.4. HIPÓTESIS	12
0.5 METODO	12
1. DE LA PARTICIPACIÓN ELECTORAL Y EL VOTO	13
1.1 DERECHOS DE PARTICIPACIÓN	13
1.2 EL DERECHO AL VOTO	14
1.2.1 Los derechos políticos del ciudadano	14
1.2.2 Naturaleza del voto	15
1.3 EL VOTO COMO DERECHO Y DEBER FUNDAMENTAL	15
1.4 EL NÚCLEO ESENCIAL DEL DERECHO AL VOTO	16
1.5 VOTO, DEMOCRACIA Y PARTICIPACIÓN	17
1.5.1 Cómo votar	18
1.6 EL VOTO ELECTRÓNICO	18
1.6.1 Características y aspectos relevantes del voto electrónico	19
1.7 VOTO PREFERENTE	20
1.7.1 Definición	20
1.7.2 Características y naturaleza del voto preferente.	21
1.7.3 Ventajas del voto preferente	22
1.7.4 Desventajas del voto preferente	24

2. EL SISTEMA ELECTORAL COLOMBIANO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1991	27
2.1 LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL	29
2.2 LA CIRCUNSCRIPCIÓN EN LA CONSTITUCIÓN DE 1991	30
2.3 LA FORMA DE LA CANDIDATURA Y EMISIÓN DEL VOTO	33
2.3.1 Las candidaturas personales	35
2.3.2 Las candidaturas por listas electorales	36
2.3.3 Listas únicas	36
2.3.4 Lista cerradas bloqueadas y no bloqueadas	37
2.3.5 Forma de emisión del voto	37
2.3.6 Umbrales o barreras legales	38
3. FINANCIACIÓN DE LAS CAMPAÑAS ELECTORALES	41
4. CONTEXTO GENERAL NORMATIVO DEL REGLAMENTO 01 DE 2003	44
4.1 EL CONTEXTO GENERAL DE LA REFORMA	45
4.2 PROPÓSITO DEL CONTENIDO DEL ARTICULO 12 ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2003.	48
4.2.1 Modificación de la fórmula electoral	
4.3 REGLAMENTO 01 DE 2003	48
4.3.1 Análisis individual del articulado del Reglamento 01 de 2003	50
4.4 COMENTARIO	75
5. EL CONCEPTO DE LA DOBLE MILITANCIA POLÍTICA EN EL CONTEXTO DEL ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2003 Y LA PROHIBICIÓN DEL TRANSFUGISMO POLÍTICO	78
6. ACTO LEGISLATIVO No. 01 de 2009	86
CONCLUSIONES	89
BIBLIOGRAFÍA	91

RESUMEN

Colombia es un país con un importante historial democrático, aunque siempre asociado a limitaciones, dadas las condiciones particulares de orden público y el carácter relativamente excluyente del sistema político. Este último puede caracterizarse como el entramado de relaciones políticas estables, generadas en un contexto de desarrollo institucional insuficiente y fortaleza partidista.

La larga tradición bipartidista y el reiterado desarrollo de procesos electorales dan cuenta de este proceso; pese a muchas debilidades, Colombia goza de una tradición democrática que compite con la existente en los países de mayor desarrollo en este aspecto, todo ello dentro de un régimen republicano, presidencial y fundamentalmente centralista y unitario. Desde esta perspectiva, la Constitución de 1991 puede calificarse como un viraje hacia la consolidación democrática. De hecho, se dio el salto de una democracia eminentemente representativa hacia una fórmula novedosa e híbrida entre la democracia representativa y la democracia participativa. Pese a ello, en la historia de predominio del bipartidismo, el país logró consolidar una dinámica electoral sostenida y creíble que ha permitido la paulatina construcción de una institucionalidad operante. En ella, en un contexto de profundas diferencias regionales, el presidencialismo fue fundamental para evitar la fragmentación política y asegurar el proceso de construcción de la Nación y el Estado. Igualmente, la democracia se ha fundamentado en una estructura básica de separación de las tres ramas del poder público, a la que se le han incluido un conjunto de organismos independientes que acentúan el ejercicio de frenos y contrapesos en el Estado.

El objetivo principal de este estudio es el determinar la importancia y avance que en materia de cambios y modificaciones en el sistema electoral y de partidos políticos se han implementado en Colombia y sus consecuencias sociales y jurídicas.

El método utilizado para la realización de esta investigación fue el analítico – descriptivo, partiendo de un análisis de las diferentes reformas que ha sufrido el régimen electoral en Colombia.

Como conclusión se puede decir que Colombia ha tenido profundos cambios políticos desde la expedición de la Constitución de 1991. En particular, se da un cambio en el sistema de elegir el Congreso y la introducción de la figura de la reelección presidencial. Se expide una Ley de Garantías cuyos efectos aún se están evaluando pero que, en términos generales, tiene una estructura que al menos parcialmente logra equilibrar las relaciones entre las candidaturas presidenciales y el ejercicio de la administración pública.

PALABRAS CLAVES : Reforma Política, Democracia, Cambio, Régimen, Reelección, Partido, Ley, Acto Legislativo, Gobernabilidad

ABSTRACT

Colombia is a country with an important democratic record, although always associated to limitations, given the conditions peculiar of public order and the relatively excluding character of the political system. This last one can be characterized as the lattice of stable political relationships, generated in a context of insufficient institutional development and partisan strength.

The long tradition bipartidista and the one reiterated development of electoral processes gives bill of this process; in spite of many weaknesses, Colombia enjoys a democratic tradition that competes with the existent one in the countries of more development in this aspect, everything it inside a republican, presidential and fundamentally centralist and unitary régime. From this perspective, the Constitution of 1991 can be qualified as a viraje toward the democratic consolidation. In fact, the jump of an eminently representative democracy was given toward a novel and hybrid formula between the representative democracy and the democracy participative. In spite of it, in the history of prevalence of the bipartisanship, the country was able to consolidate a sustained electoral dynamics and believable that has allowed the gradual construction of an institucionalidad operante. In her, in a context of deep regional differences, the presidencialismo was fundamental to avoid the political fragmentation and to assure the process of construction of the Nation and the State. Equally, the democracy has been based in a basic structure of separation of the three branches of the public power, to which have been included a group of independent organisms that you/they accentuate the exercise of controls and counterbalances in the State.

The main objective of this study is determining the importance and advance that as regards changes and modifications in the electoral system and of political parties they have been implemented in Colombia and its social and juridical consequences.

The method used for the realization of this investigation was the analytic one - descriptive, leaving of an analysis of the different reformatations that has suffered the electoral régime in Colombia.

As conclusion one can say that Colombia has had deep political changes from the expedition of the Constitution of 1991. In particular, a change is given in the system of choosing the Congress and the introduction of the figure of the presidential reelection. A Law of Guarantees is sent whose effects are still evaluating but that, in general terms, he/she has a structure that at least partially is able to balance the relationships between the presidential candidacies and the exercise of the public administration.

KEY WORDS: It reforms Politics, Democracy, Change, Régime, Reelection, Party, Law, Legislative Act, Gerverment.

INTRODUCCION

Los partidos políticos, según la Constitución española de 1978, "...expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política."

Aun cuando la existencia de los partidos políticos viene de años atrás, su conceptualización, sin embargo, es de reciente estructuración. En principio se les atribuyó un sesgo negativo, por cuanto se consideraba que los partidos políticos dividían la sociedad, generando conflictos en el camino de la lucha por el poder, por el gobierno. Años después, con el advenimiento de grandes acontecimientos históricos de la Edad Moderna, tales como la revolución francesa, la revolución inglesa y la independencia norteamericana, la existencia de los partidos políticos fue considerada como la causa de la falta de convivencia pacífica, que caracterizó dichos acontecimientos.

La presente investigación pretende llamar la atención sobre la profunda crisis de garantías para el ejercicio de los derechos políticos y electorales en Colombia, en un momento en el que se ha realizado la reforma de la Constitución para habilitar la reelección inmediata del Presidente de la República, con el argumento de dar continuidad a la política de seguridad. La posibilidad de la reelección inmediata genera hondas preocupaciones sobre la suerte de las garantías políticas en la contienda presidencial, dadas las tradiciones de clientelismo y de concentración de poder en cabeza de la institución presidencial. Esta nueva preocupación se suma a los agudos problemas de credibilidad de las instituciones electorales,.

Pero a estos problemas situados en el nivel del régimen político se superpone la profunda crisis humanitaria, originada en el presente periodo de reestructuración del prolongado conflicto armado que vive el país.

A pesar de una larga trayectoria de prácticas electorales, nuestra historia no se caracteriza precisamente por la existencia de condiciones democráticas para el ejercicio pleno de la ciudadanía civil, política económica y social. La democracia realmente existente, sigue siendo de muy baja intensidad, entre otras razones históricas, por el desgarramiento que produce un prolongado conflicto armado de naturaleza irregular, la práctica centenaria de la violencia y el clientelismo como reglas básicas de la política y la fragmentación de las alternativas al bipartidismo que ha dificultado el desarrollo sostenido de fuerzas capaces de imprimir una transformación profunda del régimen político.

0.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El régimen político fuertemente presidencialista, acentuado por la figura de la reelección inmediata, el comportamiento histórico y las características del sistema de partidos colombiano, son factores que no pueden ser desestimados cuando se trata de entender la dirección de los cambios que ha producido la reforma electoral y el proyecto político dominante en la composición partidista regional y nacional del Congreso.

El sistema de partidos en Colombia ha sido definido como un sistema bipartidista moderado, internamente fragmentado, personalista, con una estructura organizativa en transición y débil consolidación programática. La fragmentación interna y el excesivo peso de los personalismos y sus clientelas regionales, fue alentado indirectamente por el régimen electoral consagrado en la Constitución del 91, cuyo propósito era promover un multipartidismo moderado, lo que acentuó la proliferación de listas, la feria de los avales y la indisciplina de partido. Carentes de legitimidad, cohesión programática y organizativa, los partidos con representación en el Congreso han sido vulnerables a los arreglos personales y coyunturales con el ejecutivo; en algunos casos a la injerencia de intereses particulares y, según se reveló en la reciente campaña electoral, a la participación abierta o velada de

organizaciones ilegales mediante alianzas estratégicas entre éstas y ciertos liderazgos políticos regionales y locales.

Sin embargo, la reforma sustantiva al régimen que regula los partidos políticos, en el sentido de mayores niveles de institucionalización, democracia interna y rendición de cuentas, ha sido una materia largamente aplazada en la agenda legislativa.

La reforma electoral que prometía avances significativos en la participación electoral colombiana, estuvo enmarcada por un sinnúmero de evidencias sobre la injerencia de los actores armados en los procesos electorales en modalidades que combinan el uso de la fuerza, amenazas sobre actores sociales y comunitarios, control social de las poblaciones, apoyo de candidaturas únicas, acceso material a las urnas o posteriores represalias, y otros mecanismos destinados a impedir o vulnerar los derechos civiles y políticos de los electores.

Estos factores directa o indirectamente asociados al conflicto armado interno; la ambigüedad de las autoridades sobre las garantías que debían rodear el proceso electoral, particularmente en el ámbito regional y local; la incertidumbre sobre las nuevas reglas de juego aplicables a las elecciones legislativas y presidenciales, y la inocultable debilidad institucional de la organización electoral, los organismos de investigación y la justicia, hicieron de éstas, una de las elecciones mas abiertamente cuestionadas de los últimos años.

Pese a estas consideraciones de fondo, los partidos liberal y conservador siguen dominando el escenario político, incluidas los grupos que adoptan distintas denominaciones, de manera que las llamadas prácticas consociales, pragmáticas y coyunturales se mantienen aunque adaptadas a las nuevas reglas. No obstante, es relativa la composición mayoritariamente gobiernista del Congreso, debido a la integración heterogénea interna de los partidos que se produjo como consecuencia de las exigencias numéricas de la regulación

electoral; a las posiciones ambivalentes de las bancadas sobre temas cruciales, y a los logros muy parciales y dispersos en la geografía nacional de la izquierda democrática.

De acuerdo a lo anterior surge el siguiente interrogante:

¿Las reformas electorales en Colombia han sido garantía de fortalecimiento de la participación democrática, del sistema electoral y del régimen de los partidos políticos?

0.2 JUSTIFICACIÓN

Teniendo en cuenta la actual situación del país en cuanto al orden público, la crisis económica, la parapolítica, la violencia y los diferentes factores que han sumido al Estado en una crisis, sigue siendo imprescindible la concreción de reformas al sistema electoral y de partidos, que permitan la participación real y efectiva de todos los ciudadanos. La importancia que tiene para el Estado fortalecer el sistema electoral representativo mediante una reforma que busque ampliar la participación y sobre todo que elimine los factores de clientelismo y fragmentación, es indiscutible.

En estos términos, las actualizaciones del sistema electoral y de partidos se vuelven aún más prioritarias si tenemos en cuenta que de allí puedan salir y consolidar fórmulas que reagrupen a los partidos políticos, le den coherencia a un sistema hoy atomizado, resuelvan la crisis de representatividad, y fortalezcan así las instituciones democráticas.

A nivel personal este trabajo representa un esfuerzo por esgrimir todas las fuentes y deducir hasta donde se ha avanzado con las más importantes reformas electorales y de que manera están beneficiando al ciudadano del común en cuanto a la regulación y su participación en la política del país.

0.3. OBJETIVOS

0.3.1 OBJETIVO GENERAL.

Determinar la importancia y los avances que en materia de cambios y modificaciones en el sistema electoral y de partidos políticos se han implementado en Colombia y sus consecuencias sociales y jurídicas

0.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar la importancia de una reforma electoral en Colombia
- Analizar las diferentes reformas electorales en Colombia y su evolución histórica.
- Identificar los aspectos más relevantes de la reforma electoral de 2003 y 2009 desde la perspectiva constitucional.
- Evaluar los avances más significativos de la reforma electoral y su impacto en el sistema y en el régimen de los partidos políticos

0.4. HIPÓTESIS

Un sistema electoral óptimo y eficiente es un factor determinante para el correcto funcionamiento de un modelo democrático, de él depende el tipo y la calidad de la representación de los intereses ciudadanos y la capacidad de construir y preservar la gobernabilidad por parte del Estado.

0.5 METODO

El presente trabajo de tesis se desarrollará mediante la aplicación del método analítico – descriptivo, partiendo de un análisis de las diferentes reformas que ha sufrido el régimen electoral en Colombia, para llegar a situaciones particulares, y obtener conclusiones generales acerca del tema en cuestión.

1. DE LA PARTICIPACIÓN ELECTORAL Y EL VOTO

Las disposiciones que reglamentan los procesos electorales están contempladas en el Código Electoral (D. 2241 de 1986), modificado éste por la Ley 62 de 1988, la Ley 6 de 1990 y la Ley 163 de 1994; los procesos pueden ser analizados en tres etapas: pre-electoral: corresponde a los acontecimientos preparatorios del evento electoral, como la inscripción de cédulas y candidaturas, el nombramiento de jurados, testigos, claveros, etc., ya los aspectos relacionados con la parte logística, como la financiación de partidos y movimientos políticos y la reposición de votos. Electoral: corresponde al desarrollo del día de las elecciones, y Post-electoral: equivale al proceso de escrutinios y declaratoria de elección¹.

1.1 DERECHOS DE PARTICIPACIÓN

Los ciudadanos, con las limitaciones que establecen la Constitución y la ley, tienen derecho a:

- a) Elegir Presidente y Vicepresidente de la República; senadores; representantes a la Cámara; gobernadores; diputados; alcaldes; concejales; miembros de las juntas administradoras locales y, en su oportunidad, miembros de la Asamblea Constituyente, jueces de paz, representantes en las juntas de las empresas de servicios públicos y demás autoridades o funcionarios que la Constitución o la ley señalen;
- b) Ser elegidos a los anteriores cargos y corporaciones;

¹ REYES GONZÁLEZ Guillermo. El nuevo orden político y electoral en Colombia. 1ª ed. Bogotá: konrad-adenauer-stiftung, 2008

c) Revocar el mandato de gobernadores, alcaldes y demás funcionarios que señale la ley, y

d) Tomar parte en las decisiones que se sometan a votación popular en desarrollo de los mecanismos de participación ciudadana y en las consultas populares o internas de los partidos y movimientos políticos.

Los ciudadanos residentes en el exterior tienen los mismos derechos, con las restricciones que establece la ley. Actualmente, pueden ejercer el derecho al voto tratándose de elecciones nacionales y de representantes a la Cámara por esa circunscripción (A.L. 02 de 2005).

1.2 EL DERECHO AL VOTO

1.2.1 Los derechos políticos del ciudadano. Los ciudadanos, de conformidad con el artículo 40 de la Constitución Política, gozan de los siguientes derechos:

1. Elegir Presidente y Vicepresidente de la República; senadores; representantes a la Cámara; gobernadores; diputados; alcaldes; concejales; miembros de juntas administradoras locales y, en su oportunidad, miembros de la Asamblea Constituyente, jueces de paz, representantes en las juntas de las empresas de servicios públicos y demás autoridades o funcionarios que la Constitución o la ley señalen;

2. Ser elegidos a los cargos y corporaciones mencionados en el numeral anterior;

3. Revocar el mandato de gobernadores, alcaldes y demás funcionarios que señale la ley, y

4. Tomar parte en las decisiones que se sometan a votación popular en desarrollo de los mecanismos de participación ciudadana y en las consultas populares o internas de los partidos y movimientos políticos.

Los ciudadanos residentes en el exterior tienen los mismos derechos, con las restricciones que establecen la Constitución y la ley. Actualmente, pueden ejercer el derecho al voto tratándose de elecciones nacionales y de un representante a la Cámara por esa circunscripción (AL. 02 de 2005).

1.2.2 Naturaleza del voto. El voto es un derecho y un deber ciudadano. Los ciudadanos inscritos en el censo electoral tienen derecho a participar en las votaciones que se realicen en desarrollo de las consultas populares de los partidos y movimientos políticos; en las elecciones de autoridades y representantes del pueblo en las corporaciones públicas, así como a participar en las votaciones populares que se convoquen en desarrollo de los mecanismos de participación ciudadana.

1.3 EL VOTO COMO DERECHO Y DEBER FUNDAMENTAL

El voto es un derecho y un deber ciudadano. Los ciudadanos inscritos en el censo electoral tienen derecho a participar en las votaciones que se realicen en desarrollo de las consultas populares de los partidos y movimientos políticos; en las elecciones de autoridades y representantes del pueblo en las corporaciones públicas, así como a participar en las votaciones populares que se convoquen en desarrollo de los mecanismos de participación ciudadana.

Quienes eligen gobernadores y alcaldes imponen al elegido el mandato de desarrollar el programa que presentó al inscribirse como candidato, de conformidad con las disposiciones de este código.

El Acto Legislativo 01 de 2003, en su artículo 11, modificó el artículo 258 de la Constitución Política, en los siguientes términos:

El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualitariamente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos.

Todos los ciudadanos tienen derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político en los términos expresados en la Constitución y la ley. El ejercicio del voto será protegido por las autoridades, otorgando plenas garantías a los electores y actuando con absoluta imparcialidad en el cumplimiento de esta disposición. El ciudadano solamente puede votar con su cédula de ciudadanía y en la mesa de votación donde su número figure dentro del correspondiente censo electoral.

1.4 EL NÚCLEO ESENCIAL DEL DERECHO AL VOTO

El núcleo esencial del derecho al sufragio comprende la posibilidad de acceder a los medios logísticos e informativos necesarios para participar efectivamente en la elección de los gobernantes.

De acuerdo con lo dicho, el núcleo esencial del derecho al sufragio comprende tres elementos. El primero de ellos hace alusión a la libertad política de escoger un

candidato. El segundo se refiere al derecho que tienen los ciudadanos a obtener del Estado los medios logísticos e informativos para que la elección pueda llevarse a término de manera adecuada y libre. Finalmente, el tercer elemento hace relación al aspecto deontológico del derecho, esto es, al deber ciudadano de contribuir con su voto a la configuración democrática y pluralista de las instituciones estatales.

En el Estado de derecho, el ejercicio individual y colectivo del derecho al voto está sujeto a condiciones normativas que establecen las condiciones de validez, tanto del voto individual como de la actividad electoral en sí considerada. La democracia precisa de tales condiciones, a fin de garantizar que la decisión contenida en el voto sea una genuina expresión de la voluntad individual y no el producto del ejercicio de poderes sobre la persona. Se busca rodear de garantías, pues, el ejercicio libre del voto, por lo que se apunta a alcanzar condiciones de transparencia máxima en el proceso electoral.

La existencia de estas condiciones normativas implica la posibilidad de controlar jurídicamente la validez del voto y de las elecciones. No basta con la mera expresión de la voluntad popular. Es menester que dicha voluntad se haya expresado conforme al ordenamiento jurídico, de suerte que cualquier desconocimiento de las prescripciones en la materia acarrea la nulidad de las elecciones o del voto individualmente considerado.

1.5 VOTO, DEMOCRACIA Y PARTICIPACIÓN

Entendida la democracia, desde el punto de vista formal, como un gobierno en el cual los destinatarios de las normas son los mismos que las producen, pues las decisiones colectivas son tomadas por los propios miembros de la comunidad, ha de aceptarse que la participación de los ciudadanos en la toma de esas decisiones es elemento fundamental, sin el cual no puede concebirse la existencia de dicho sistema. Si el sufragio es medio esencial para la participación del ciudadano en el

ejercicio del poder político, es deber del Estado facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan e implementar los mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de ese derecho a los ciudadanos.

1.5.1 Cómo votar. El Estado, por mandato constitucional, debe velar por que el voto se ejerza por los ciudadanos sin ningún tipo de coacción y en forma secreta. Para estos efectos, los ciudadanos ejercerán su derecho en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación, sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos (L. 892 de 2004).

1.6 EL VOTO ELECTRÓNICO

El parágrafo segundo del artículo 258 de la Constitución Política, modificado por el artículo 11 del Acto Legislativo 01 de 2003, establece la posibilidad de implementar el voto electrónico para lograr agilidad y transparencia en todas las votaciones.

Este precepto dispone:

“El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualitariamente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores

garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos”².

Se podrá implementar el voto electrónico para lograr agilidad y transparencia en todas las votaciones” (resaltado fuera del texto).

Dicha disposición fue objeto de desarrollo legal, mediante la Ley Estatutaria 892 de 2004, por la cual se establecen nuevos mecanismos de votación e inscripción para garantizar el libre ejercicio de este derecho en desarrollo del artículo 258 de la Constitución Nacional.

1.6.1 Características y aspectos relevantes del voto electrónico. Actualmente en Colombia se viene utilizando el sistema de votación mediante las denominadas tarjetas electorales, donde se incluyen los candidatos de cada uno de los partidos políticos, con sus nombres y fotografías, y en las que los ciudadanos, en Cubículos individuales, marcan en la respectiva tarjeta el candidato de su preferencia. Complica su uso la infinidad de candidatos y listas, lo que dificulta la lectura e identificación de unas y otros, y genera un alto índice tanto de votos nulos como de abstención electoral.

En palabras del Ex magistrado del CNE Guillermo Reyes, *“las dificultades no sólo provienen del uso y manejo de las tarjetas electorales, sino de la multiplicidad de fraudes que se cometen durante el acto de votación, y con ocasión de los escrutinios, fraudes que dan lugar a la adulteración de los resultados y, por supuesto, de la voluntad del elector. Así las cosas, los escrutinios, por su lentitud, por las dificultades en su desarrollo, por la manipulación que de los documentos electorales hacen los jurados y miembros de comisiones escrutadoras, corren el riesgo de arrojar resultados contrarios al querer ciudadano, y lo más grave, éstos*

² Acto legislativo 01 de 2003. Concejo Nacional Electoral, Bogotá 2003. Vía Internet.en google.com. www.secretariassenado.gov.co/.../htm. julio 31 de 2009. hora 10:24 a.m.

*fraudes, cuando se producen, sólo vienen a conocerse, en muchos de los casos, días, semanas y hasta meses después*³.

Por ello, las distintas autoridades de la República, en particular el Consejo Nacional Electoral y la Procuraduría General de la Nación, al igual que el propio Congreso de la República, han venido insistiendo en la modificación de los procesos electorales, para incorporar en ellos, como una fórmula para solucionar algunos de los graves problemas que atentan contra nuestra democracia, los avances tecnológicos e informáticos que han demostrado perfectamente, notables éxitos en los procesos electorales de Brasil y Paraguay, entre otros casos. No obstante las ventajas que el sistema ofrece, constatadas en diversos países de la región, existe una férrea oposición a éste por parte de la Registraduría Nacional colombiana, oposición que esperamos, para el bien de la democracia colombiana, se supere con el concurso y el apoyo del Gobierno Nacional, la Procuraduría General, el Congreso de la República y, por supuesto, del Consejo Nacional Electoral.

1.7 VOTO PREFERENTE

1.7.1 Definición. La norma constitucional que consagra el voto preferente, es el artículo 263 A y lo define como: *“un mecanismo mediante el cual los electores tienen la posibilidad de reorganizar las listas presentadas por los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, o por los grupos significativos o movimientos sociales”*⁴. En el sistema colombiano el voto preferente es optativo, corresponde al partido determinar si opta o no por el voto preferente o por la lista cerrada. Cada partido o movimiento político podrá optar por el mecanismo de voto preferente. En el caso de los partidos y movimientos políticos que hayan optado

³ REYES GONZÁLEZ Guillermo. Op.cit., p. 9.

⁴ Acto legislativo No 01 de 2003. Op.cit., p. 15

por el mecanismo del voto preferente, los votos por el partido o movimiento que no hayan sido atribuidos por el elector a ningún candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para efectos de la aplicación de las normas sobre el umbral y la cifra repartidora, pero no se computarán para la reordenación de la lista.

1.7.2 Características y naturaleza del voto preferente.

El voto preferente se constituye en una pretensión de la democracia interna de los partidos por reflejar adecuadamente, en las decisiones que éstos deban tomar, el pensamiento de sus integrantes, de forma tal que acudiendo a una representación proporcional y equitativa se imponga la voluntad de la mayoría en su dirección interna. Si la mayoría debe ser simple o calificada, es una decisión que el propio partido debe tomar para determinar el grado de consenso y de diferencia ideológica admisible para su normal funcionamiento. Esta decisión, aparentemente simple, marca la percepción de los miembros de un partido o movimiento político sobre lo democrático o no que éste es.

Constituyen características particulares del voto preferente las que siguen:

“1. Contribuye a la participación política, porque el ciudadano se siente más protagonista cuando se le permite elegir entre vados candidatos, y no simplemente ratificar una lista en cuya elaboración no interviene.

2. Fomenta la educación cívica, porque es preciso informarse y reflexionar antes de emitir el voto, acto que puede resultar mecánico en las listas cerradas.

3. Contribuye a la democratización de los partidos políticos que presentarán a los electores los mejores candidatos, los más meritorios y con mayor prestigio en la opinión pública.

4. El elector puede elegir a su criterio el candidato de su preferencia dentro de una lista ofrecida por el partido político, con

lo cual la democracia se fortalece y se vuelve más dinámica, en cuanto todos los candidatos deben trabajar por su propio nombre”⁵.

1.7.3 Ventajas del voto preferente. Según el informe presentado en proyecto integral para la modernización del sistema electoral colombiano por los observadores, se encontraron las siguientes ventajas que a juicio del elector tiene el uso de este sistema:

“1. El objetivo de disminuir la dispersión de los partidos y el microempresariado como práctica política exitosa, propuesto a) incluir el voto preferente en el nuevo sistema electoral, se cumplió, ya que la oferta electoral a través de las listas en competencia disminuyó en un 82%.

2. Permite ver realmente el esfuerzo del candidato, su carisma ante el público y su credibilidad.

3. El elector puede elegir a su criterio el candidato de su preferencia dentro de una lista ofrecida por el partido político; con ello la democracia se fortalece y se vuelve más dinámica, en cuanto todos los candidatos deben trabajar por su propio nombre.

4. Cada candidato hace su propia campaña, por lo que su elección depende de un esfuerzo suyo; en esa medida, el menos destacado también empuja porque tiene la ilusión de quedar entre los primeros de la lista. Así entonces, en una lista con voto preferente, están todos en igualdad de condiciones; por el contrario, en una lista cerrada se establece el orden de los candidatos según la fuerza de la lista y según la capacidad electoral del partido.

5. Permite medir la fuerza política de cada uno de los integrantes de una lista, de donde se ven los resultados del trabajo que cada uno realiza para ser elegido.

6. Es una manera de cerrar espacios a la corrupción que caracterizaba el sistema electoral pasado.

7. Los políticos con caudal electoral propio tienen mayor incentivo para permanecer en sus partidos, pues sus propios votos preferentes podrían asegurarles representación “bajo el paraguas” de una organización política más amplia. Así, mientras el clientelismo es la manera más efectiva de ganar votos para los partidos que están obligados a distribuir sus votos eficientemente entre varias listas, no es la única manera de obtener votos preferentes dentro de una lista única.

⁵GARCÍA LEONARDO. Proyecto integral para la modernización del sistema electoral colombiano. Vía Internet. En Google.com. www.escuelavirtual.registraduria.gov.co/.../libroPNUD.html. Consultado agosto 15. Hora:15:33 p.m.

8. Genera un equilibrio entre los candidatos y las directivas partidistas, y reduce el riesgo de divisiones internas que podrían surgir del ejercicio del poder de los jefes de las colectividades.

9. Garantiza la democratización interna de los partidos y evita el antiguo sistema del “bolígrafo”, en virtud del cual el jefe o director del partido era quien definía la ubicación de los candidatos en la lista.

10. Los partidos que buscan el voto de opinión podrían ahora presentar listas con candidatos que apelen a los matices de opinión dentro de su electorado, y ya no tienen que preocuparse por predecir cómo se distribuirán los votos entre sus candidatos. En otras palabras, el clientelismo no es la única manera de ganar votos preferentes. Quienes equiparan los votos preferentes dentro de listas únicas a la operación avispa, subestiman la importancia de poder agrupar votos al nivel del partido.

11. Permite racionalizar los partidos, porque estimula su habilidad para actuar en forma colectiva, procurando una mejor acción conjunta de los mismos, e incrementando la utilidad para lo políticos de hacer campañas basadas en asuntos de interés nacional.

12. Hace que el elector recupere una capacidad de iniciativa que no sólo puede traducirse en una mayor representatividad (calidad de la representación), sino en una más aquilatada ponderación de las distintas corrientes existentes en un partido”⁶.

Cabe destacar que el gran defensor de este sistema electoral en el seno del Congreso de la República fue el Partido Conservador, para el que:

“El voto preferente es democrático en la medida en que el ciudadano pueda escoger no solamente por qué partido vota sino por qué candidato vota, lo otro es retroceder a cuando se votaba por unas listas cerradas donde nadie sabía porqué estaba votando y a quién estaba eligiendo. Esta fue una ardua labor en el Congreso, los debates en la Comisión Primera del Senado en donde votamos a favor de un sistema de partidos que tiene que ser abierto, pluralista, incluyente de distintas expresiones y sectores, garantizando que por la vía de la amplitud no se pueda llegar a los extremos a donde hemos llegado”⁷.

⁶ REYES GONZÁLEZ Guillermo. Op.cit., p. 15.

⁷ Gaceta del Congreso No 475 de 2003, Antecedentes del Acto Legislativo 01 de 2003). imprenta nacional de Colombia. Vía Internet. En google.com. www.secretariasenado.gov.co/gaceta/congreso.htm

1.7.4 Desventajas del voto preferente. Los opositores del voto preferente, señalan como desventajas de este sistema electoral las siguientes:

1. Es sólo una estrategia de los caciques clientelistas para protegerse del umbral y de la cifra repartidora.
2. Implica la continuación de la competencia entre los distintos candidatos de un mismo partido y, por ende, perpetúa las campañas electorales personalistas que debilitan a los partidos.
3. Genera una gran confusión por la cantidad de nombres incluidos en las listas.
4. Mantiene la polución de candidatos y la famosa operación avispa que sólo encarece el proceso electoral, abriendo campo para equilibrar los altos costos de las campañas.
5. Desinstitucionaliza los partidos y fortalece las microempresas electorales soportadas en el clientelismo y la compra de votos.
6. El sistema del voto preferente no garantiza su objetivo porque supone tal conjunto de pasos y toma de posición previas que las variables a las que da lugar su implementación pueden dar al traste con la finalidad que el mismo sistema persigue.
7. Tiende a debilitar la disciplina y cohesión que por otras vías se quería estimular, al tiempo que posibilita la subsistencia de las microempresas electorales. Se destaca que en lugar de que los miembros de los partidos políticos hagan un esfuerzo de autorregulación interna que le dé sentido a la adscripción partidista y reconozca los liderazgos individuales cultivados en su seno, el voto preferente produce el efecto de crear partidos como pura sumatoria de microempresas electorales. Los liderazgos, vistos así, no son precisamente el resultado del reconocimiento, en el interior del partido, de las capacidades o cualidades que como dirigentes tengan algunos de sus miembros, sino la constatación de la destreza individual para mostrar dominio sobre un caudal de votos. Con ello, las discusiones ideológicas o programáticas de un partido que pretende someter su propuesta de gobierno a escrutinio o elección de los ciudadanos pierden todo sentido”⁸.

A este respecto, el Jefe del Estado, Álvaro Uribe Vélez, con ocasión del debate sobre el proyecto de acto legislativo que concluyó con la aprobación de la reforma política, manifestó sobre el voto preferente:

⁸ REYES GONZÁLEZ Guillermo. Op.cit., p. 19.

“Si se trata de organizar los partidos, el voto preferente los puede desorganizar, porque un proceso democrático de un partido escoge el líder y lo pone a encabezar una lista. Entonces el voto preferente dará la oportunidad para que le anarquicen a ese partido su proceso. Y de utilizar el voto preferente para poner en entredicho al líder de ese partido, creará la tentación de que el clientelismo se traslade al interior de la lista, porque entonces el que más poder clientelista tenga, tratará de conseguir adeptos para que hagan uso del voto preferente y al votar por esa lista lo prefieran a él”⁹.

Y agregó que:

“El voto preferente es la puerta para que el clientelismo se cuele en las listas de los partidos políticos, por lo cual es inconveniente el propósito de cambiar las costumbres políticas del país. El voto preferente desorganizará los partidos, que ya no lucharán por sus ideales y objetivos comunes, sino por el individualismo que ha reinado en los últimos años en la política colombiana”.

Por su parte, otro sector de la política considera que el voto preferente debe utilizarse cuando haya partidos muy organizados y maduros; partidos con unos canales y con unos sistemas de elección de sus representantes muy democráticos; con unos sistemas y unos estatutos en donde esté reglamentado el acceso a la lista y la forma de obtener las curules, recogiendo la voluntad de las bases, y donde todo el partido trabaje disciplinadamente a favor de la lista.

Frente a la experiencia electoral colombiana del 26 de octubre de 2003, no sólo quedó en evidencia la falta de una adecuada capacitación por parte de las autoridades electorales; fue evidente que el concepto de voto preferente en su operatividad no fue comprendido en su totalidad por los responsables de construir las listas de los partidos, ya que en las mismas, en muchos casos, fue evidente que el orden establecido continuó siendo el mismo utilizado en el sistema anterior, es decir, los candidatos se ubicaron en forma individual y dando prioridad a quienes tradicionalmente encabezaron las listas. Pero, por supuesto que esto obedeció no sólo a la falta en muchos casos de procedimientos democráticos en el

⁹ GARCÍA LEONARDO. Op.cit., p. 19.

interior de los partidos y movimientos políticos, sino también a la falta de tiempo, por lo reciente de la aprobación de la reforma política y la fecha de las elecciones, para conocer las reglas y aplicarlas adecuadamente.

Finalmente, es preciso manifestar que el riesgo de que el voto preferente reedite la operación avispa (por la vía de la individualización de candidaturas) y agudice las rivalidades entre aspirantes de una misma lista puede ser conjurado mediante reglas estrictas de respeto mutuo, juego limpio e igualdad entre ellos. Desde otra perspectiva, el voto preferente puede aportarnos un marco atractivo para la reunificación o fusión de pequeños partidos y movimientos políticos, como de vertientes hoy en discordia dentro de los grandes partidos.

Cabe destacar que respecto de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por aparentes vicios de forma de las normas que consagran el voto preferente, la misma recibió concepto favorable de la Procuraduría General de la Nación (octubre de 2004).

2. EL SISTEMA ELECTORAL COLOMBIANO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1991

Son muchas las aplicaciones que se le dan a la expresión “sistema electoral” puede tener diversos usos, tanto en sentido amplio como específico. En sentido amplio, sistema electoral se suele emplear como sinónimo de derecho electoral o de régimen electoral, que comprende principios, reglas, normas y órganos que están relacionados con el fenómeno electoral. En el contexto nacional no es extraño encontrar algunos autores que así lo definen de manera expresa. Por ejemplo, para GALINDO VACHÁ el sistema electoral “puede ser definido como aquel conjunto de instituciones y de personas que interactúan para efectos de lograr que la voluntad popular expresada en las urnas conduzca a la selección de los gobernantes o a la toma de determinadas decisiones”¹⁰. A renglón seguido hace una enumeración de actores o entidades involucradas en el proceso electoral, luego menciona los derechos subjetivos, los principios jurídicos que se extraen del ordenamiento y finalmente señala las relaciones que surjan entre los diferentes actores políticos³. Otros autores, que aunque no lo definen de manera expresa, se puede deducir que utilizan ese concepto amplio de sistema electoral al que nos estamos refiriendo.

REYES GONZÁLEZ, en su tratado de derecho electoral dedica un título completo sobre el particular, bajo el nombre “Del sistema electoral colombiano y allí desarrolla, entre muchos, la organización electoral, la participación y funciones electorales, cedulaación, inscripción y residencia electoral, el censo electoral, etc”¹¹.

¹⁰ JUAN CARLOS GALINDO VACHÁ. “El proceso electoral colombiano y el voto electrónico”, Balance del Derecho Electoral Colombiano, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007, p. 287.

¹¹ REYES GONZÁLEZ Guillermo. Op.cit., p. 325.

“No obstante lo anterior, encontramos en las ciencias sociales un concepto restringido de sistema electoral, referido al conjunto de elementos o variables que permiten convertir los votos de los ciudadanos en escaños o curules”¹². Para NOHLEN, el concepto de sistema electoral en su sentido específico y “científicamente estricto se refiere al principio de representación que subyace al procedimiento técnico de la elección, y al procedimiento mismo, por medio del cual los electores expresan su voluntad política en votos que a su vez se convierten en escaños o poder público”¹³.

Para el análisis del sistema electoral colombiano en este escrito, vamos a utilizar dicho término en sentido estricto, que nos lleva a centrarnos en los elementos que conforman dicho concepto. “Así las cosas, el sistema electoral, entendido como el conjunto de aquellas variables por medio del cual los votos emitidos por los ciudadanos se convierten en escaños están constituidos por varios elementos o variables: (i) las circunscripciones electorales, (u) la forma de la candidatura y emisión del voto; (iii) las barreras legales y (iv) la fórmula o regla electoral⁷. La manera como está configurado cada uno de estos elementos tiene la entidad suficiente de producir efectos diversos en los resultados electorales. Por supuesto que los efectos políticos de un sistema electoral, como señala NOHLEN, no

¹² Ver, entre muchos, DIETER NONLEN. Sistemas electorales y partidos políticos, México, Fondo de Cultura Económica, 1998, pp. 35 y ss. Para este autor alemán “los sistemas electorales contienen, desde el punto de vista técnico, el modo según el cual el elector manifiesta por medio del voto el partido o el candidato de su preferencia, y según el cual esos votos se convierten en escaños”. FAENE define el sistema electoral como “el conjunto de normas que determinan las formalidades y procedimientos con que los electores seleccionan a los candidatos y partidos políticos de su preferencia y la manera en que su voto determina asignación de escaños...”. MAXPAYNE. “Sistemas de elección legislativa y gobernabilidad democrática”, La política importa: democracia y desarrollo en América Latina, Washington, Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral, 2006, p.41. Para SARTORI “los sistemas electorales determinan el modo en que los votos se convierten en curules, y por consiguiente afectan la conducta del votante. Además influyen sobre si el elector vota por un partido o por una persona”. Giovanni SARRORI. Ingeniería constitucional comparada. Una investigación de estructuras, incentivos y resultados, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 15, También FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO. La representatividad de los sistemas electorales, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Serie Cuadernos de CAPEL n.º 37, 1994, p. 13.

¹³ DIETER Nohlen, “Sistemas electorales”, Diccionario electoral, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2000, t. o, p. 1158. Actualmente la literatura de ciencia política sobre sistemas electorales es abundante. Ver una generosa bibliografía en Jossr M. COLOMER.

dependen exclusivamente de un sólo elemento, sino en la mayoría de los casos, de la mixtura de todos ellos”¹⁴.

2.2 LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL

La circunscripción electoral es uno de los elementos configuradores de un sistema electoral, que consiste en la demarcación o división territorial de los electores, para que allí ejerzan su derecho al sufragio y esos votos allí emitidos se conviertan en escaños, sin importar los votos expresados en otras circunscripciones.

Para NOHLEN: “La circunscripción electoral es aquella zona en la cual los votos emitidos por las personas con derecho a sufragio constituyen el fundamento para el reparto de los escaños a los candidatos, con independencia de los votos emitidos en otra zona electoral”¹⁵

Así pues, la circunscripción electoral se constituye en el “ámbito personal y territorial del ejercicio del derecho al sufragio”¹⁶ en donde el criterio que se tiene en cuenta para esta división es la residencia de los electores o de los habitantes, según sea el caso. “Ahora bien, la división del territorio en circunscripciones electorales se utiliza preferentemente para las elecciones de los parlamentos o congresos en los Estados modernos, sin perjuicio de que también se utilice en elecciones regionales”¹⁷.

¹⁴ NOHLEN. Sistemas electorales y partidos políticos, cit., pp. 35 y 55. 8 NOHLEN. Sistemas electorales y partidos políticos, cit., p. 52.

¹⁵ DIETER NOHLEN. Sistemas electorales del mundo, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 106.

¹⁶ HERNÁNDEZ BRAVO, Juan. “Los sistemas electorales”, en Manual de Ciencia Política, RAFAEL DE ÁGUILA (cd.), Madrid, Trotta, 1997, p. 371.

¹⁷ COTTERET, JEAN MARIE y EMERI, Claude. Los sistemas electorales, Barcelona, Oikos-Tau Ediciones, 1973, p. 36.

Ahora bien, la forma como se encuentren diseñadas las circunscripciones electorales puede generar consecuencias trascendentales para el sistema electoral, especialmente en lo que tiene que ver con el número de representantes que se eligen en cada una de ellas y su relación con la población que tiene cada circunscripción. Dependiendo de dicha relación, se puede establecer si los habitantes o las circunscripciones se encuentran o no debidamente representadas, o si por el contrario existe déficit de representación. Pero los efectos de la demarcación de las circunscripciones también tienen entidad suficiente de producir cambios sobre las reglas o fórmulas electorales. En efecto, en circunscripciones de magnitud pequeña, es decir, en aquellas donde se eligen de uno a cinco representantes, muy seguramente la aplicación del principio proporcional no resulta tan evidente y, por el contrario, se termina aplicando un sistema de decisión mayoritaria, es decir, que quienes obtengan la mayoría de votos se llevarán las respectivas curules.

2.2 LA CIRCUNSCRIPCIÓN EN LA CONSTITUCIÓN DE 1991

La constitución de 1991 trajo importantes modificaciones a esta variable del sistema electoral. La primera de ellas tiene que ver con “el establecimiento de la circunscripción nacional, que coincide con todo el territorio nacional para la elección del Senado de la República, después de una tradición de cerca de 170 años de elección en circunscripciones territoriales o múltiples¹⁸. Ahora bien, este modelo de circunscripción trae como consecuencia que algunas regiones o departamentos se quedaran sin representación en dicha cámara, teniendo en cuenta que no existe ninguna exigencia para los partidos o movimientos que aseguren una adecuada representación regional a la hora de conformar sus respectivas listas. No obstante, si bien es cierto es probable que algunos departamentos no tengan representación en el senado, se garantiza su

¹⁸ Hasta entonces, la elección en votaciones nacionales se tenía prevista para elecciones uninominales, exclusivamente en la elección del Presidente de la República.

representación en el Congreso en la otra Cámara, la de Representantes que mantiene una integración regional.

Pese a lo anterior, se insiste en que la circunscripción nacional para la elección del senado no cumple con los propósitos ideados por el Constituyente, que pretendían que los aspirantes a dicha célula legislativa adelantaran una campaña en el ámbito nacional y que por lo mismo sus preocupaciones, inquietudes y propuestas tuvieran ese mismo alcance. “La realidad muestra que dicho objetivo está lejos de alcanzarse, especialmente por la concentración de la población en grandes centros urbanos que además se convierten en grandes centros electorales”¹⁹. Así las cosas, no es cierto que una campaña para el senado de la república se tenga que adelantar necesariamente en todo el país; bastaría con hacerlo en alguna de dichas concentraciones electorales.

En otras palabras, el senado sigue siendo una cámara de elección regional, pero con el agravante de que algunos departamentos perdieron representación en esa cámara alta.

“En cuanto al número de senadores, el propio texto lo fijó en 100 miembros, a diferencia de algunos textos constitucionales del siglo XIX, en donde se señalaba un número fijo por cada circunscripción electoral, mientras que aquí se tiene el número total de la corporación”²⁰.

“Para la elección de los representantes a la Cámara se mantienen las circunscripciones territoriales y, para el efecto, señaló que cada departamento conformará una circunscripción electoral”²¹. Adicionalmente, separó la

¹⁹ ver FELIPE BOTERO. “El senado que nunca fue. La circunscripción nacional después de tres elecciones”, en Elecciones y democracia en Colombia, 1997-1998, ANA MARIA BEJARANO y ANDRÉS DÁVILA (comp), Bogotá, Universidad de los Andes, 1998.

²⁰ El Senado de la República antes de la constitución de 1991 era integrado por 114 miembros, quienes eran elegidos en circunscripciones territoriales.

²¹ 15 Resulta relevante señalar que la constitución de 1991 erigió en departamentos las antiguas intendencias y comisarías y por lo tanto también se convirtieron en circunscripciones electorales.

circunscripción electoral de Cundinamarca de la de Bogotá, al establecer que el Distrito Capital conformaría una circunscripción electoral independiente. Se mantiene la integración de la cámara con la aplicación de los criterios geográficos y demográficos: una representación mínima por circunscripción, que se mantiene en dos, y una representación adicional con base en la población. Aquí, como ha sido la constante en las últimas reformas constitucionales sobre el tema, se aumenta la base de 100 mil o fracción mayor de 50 mil a 250 mil o fracción mayor de 125 mil. De esta manera, el número de representantes pasa de 199 miembros a 161 miembros. También es importante resaltar que en la nueva redacción de la norma superior sobre la conformación de la cámara no se señaló ninguna fórmula que permitiera actualizar las bases de asignación de las curules de acuerdo con las variaciones de la población, determinada por la aprobación de los respectivos censos de población, tal como se encontraba previsto en la Constitución de 1886 después de la reforma de 1968. Otro aspecto novedoso en la nueva preceptiva constitucional fue el establecimiento de circunscripciones especiales tanto en el Senado como en la Cámara de Representantes. Se crea una circunscripción especial para la elección de dos senadores adicionales por las comunidades indígenas, de carácter nacional.

“Para la Cámara de Representantes, el constituyente faculta al legislador para que establezca una circunscripción especial para asegurar la participación de los grupos étnicos, las minorías políticas y los colombianos residentes en el exterior, y determina que en esta circunscripción se podrán elegir hasta cinco representantes”²². Se trata de una circunscripción nacional, es decir, delimitada no con atención a un territorio determinado sino a un grupo especial y en

En el anterior texto constitucional —constitución de 1886—, dichas entidades disponían de un régimen especial para la elección de representantes, conforme a los establecido en los artículos 99 y 177, modificados por el Acto Legislativo 1 de 1968.

²² El establecimiento de la circunscripción especial de la Cámara fue desarrollado por el legislador con la expedición de la Ley 649 de 2001. Allí se dispuso que mediante esta circunscripción se elegirían los cinco representantes así: dos representantes para las comunidades negras, uno para las comunidades indígenas, uno para los colombianos residentes en el exterior y uno para las minorías políticas.

consecuencia, con la posibilidad de que participe todo el electorado y no sólo los integrantes de dichos grupos, ni mucho menos limitada a una circunscripción territorial determinada.

2.3 LA FORMA DE LA CANDIDATURA Y EMISIÓN DEL VOTO

Esta variable del sistema electoral tiene que ver con las distintas formas que pueden adoptar las candidaturas, es decir, siestas son individuales o colectivas. Las candidaturas pueden adoptar básicamente dos formas: individual o colectiva. La candidatura personal, propia de los sistemas electorales mayoritarios, se utiliza principalmente en elecciones uninominales, aunque también son factibles dichas candidaturas en elecciones de corporaciones, a través de la creación de círculos o circunscripciones uninominales. En contraposición a la candidatura personal se encuentra la candidatura colectiva o también llamada la lista electoral. Ahora bien, las listas electorales se utilizan preferentemente en los sistemas electorales proporcionales, es decir, en elecciones plurinominales, aunque no es óbice para que se utilicen en sistemas mayoritarios, como ocurre en la elección de los colegios electorales en la elección presidencial norteamericana.

Las listas electorales pueden adoptar las más diversas formas: abiertas o cerradas; bloqueadas o no bloqueadas; únicas o múltiples; completas o incompletas. Estas distintas formas que pueden adoptar las listas electorales, pueden otorgarle a los electores mayor o menor influencia al momento de escoger o seleccionar candidatos. En las listas abiertas, el elector puede, como señala NONLEN, “pasar por encima de las fronteras partidistas y configurar su propia lista”²³, inclusive incluyendo candidatos de diferentes listas. Por su parte, una lista cerrada implica que el elector sólo puede votar por los candidatos que se encuentran en la respectiva lista. En este último caso, las listas pueden ser bloqueadas o no bloqueadas, teniendo en cuenta si le permite o no al elector

²³ NONLEN. Op. cit., p. 66.

alterar el orden de inscripción de alguno o todos ellos, que tendrá efectos a propósito de la elección. Una lista cerrada y bloqueada sólo le permite al ciudadano votar en bloque por la lista que presentó el partido, sin que se pueda alterar el orden de inscripción. Por su parte, con una lista cerrada y no bloqueada, el elector, además de manifestar su predilección por el partido, tiene la posibilidad de señalar dentro de la misma lista uno o varios candidatos de su preferencia, cuya consecuencia inmediata será la reordenación de la lista de acuerdo con dichas preferencias.

Las listas también pueden ser únicas o múltiples, teniendo en cuenta la facultad o potestad que tiene el partido de presentar una sola lista o si por el contrario, pueden avalar múltiples listas en una misma circunscripción electoral. Finalmente, las listas pueden incluir un número de candidatos igual al de curules a proveer (listas completas), o bien, un número inferior (listas incompletas), o en algunos casos mayores al de puestos a proveer.

“Un aspecto muy relacionado con la forma de la candidatura es el que tiene que ver con la forma de emisión del voto, que se constituye en otra variable del sistema electoral, que por su vínculo estrecho la estudiamos en un solo acápite. Aquí encontramos también una diversidad de formas: voto único, ordinal alternativo, transferible o también sistemas de voto múltiple, múltiple limitado, múltiple acumulativo, fraccionado, múltiple combinado o panachage, en fin”²⁴. Para nuestro estudio nos interesa el voto es único: cuando el elector sólo puede emitir un voto, independientemente del número de puestos a proveer en la respectiva circunscripción, es decir, el ciudadano vota por un solo candidato o una sola lista de candidatos. “En contraposición al voto único está el voto múltiple, en donde el elector puede emitir tantos votos como curules a proveer”²⁵. En cada una de estas vertientes se pueden encontrar distintas formas de combinar la forma de votación.

²⁴ Sobre la estructura y forma del voto, entre muchos, ver FERNANOEZ SEGADO. La representatividad de los sistemas electorales, cit., pp. 49 y SS. También HERNÁNDEZ BRAVO.

²⁵ NOHLEN, “Los sistemas electorales”, cit., pp. 376 y 377.

“Por otra parte, la forma como el ciudadano vota puede adoptarlas más diversas formas, desde depositar una papeleta con el nombre del candidato de su preferencia, o marcar en una casilla el símbolo del partido, o señalar el número que identifica al candidato de su preferencia”²⁶. “Estas formas de emisión del sufragio también dependerán de la forma que adopten las candidaturas, en otras palabras, de la manera como se presenten por parte de los partidos y movimientos políticos, que permitirá determinar en últimas, por quien vota el ciudadano, si por un candidato o una lista, o por una y otra, y cuántos votos puede emitir el elector”²⁷.

Veamos a continuación la forma de la candidatura en nuestro sistema electoral colombiano, teniendo en cuenta las principales modificaciones incorporadas en la reforma electoral de 2003. “Teniendo en cuenta que en nuestro régimen están previstas elecciones tanto uninominales como plurinominales, las candidaturas son individuales o personales como por listas electorales”²⁸.

2.3.1 Las candidaturas personales. Esta forma de candidatura se utiliza para elecciones mediante sistema mayoritario, específicamente en las elecciones uninominales de presidente y vicepresidente de la república, gobernadores y alcaldes. Excepcionalmente, existirán candidaturas individuales en la elección de

²⁶ Ver NOHLEN. Sistemas electorales del mundo, cit., pp. 119 y sS.

²⁷ GARY W. Cox. La coordinación estratégica de los sistemas electorales del mundo. Hacer que los votos cuenten, Barcelona, Cedisa Editores, 2004, p. 61.

²⁸ Un aspecto que vale la pena tener en cuenta es el de la legitimación para la presentación de las candidaturas. Proporcionar los candidatos al electorado es una función que tradicionalmente ha sido asignada a los partidos políticos sin mayor resistencia, al contrario, pareciera que es una de las razones que justifican su existencia en el régimen democrático. Sobre el particular ver CARLOS PAn. Sufragio y representación política. Sistemas electorales, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1963. El régimen electoral colombiano privilegia a los partidos y movimientos políticos que tengan personería jurídica reconocida, en la medida que se encuentran habilitados para la presentación de candidaturas sin requisito alguno distinto del aval. No obstante, esto no significa que los candidatos sólo provengan de esta clase de organizaciones, en la medida que el constituyente admitió que los movimientos sociales y los grupos significativos de ciudadanos también pueden inscribir candidatos, pero con la exigencia de cumplir con unos requisitos adicionales de seriedad determinados por el legislador.

representantes a la Cámara en aquellas circunscripciones especiales uninominales, como son la circunscripción internacional y la de minorías indígenas, en donde solamente se elige un representante.

2.3.2 Las candidaturas por listas electorales. En las elecciones plurinominales o de corporaciones públicas (congreso, asambleas departamentales, concejos distritales y municipales y las juntas administradoras locales) la forma que adopta la candidatura es la de las listas electorales. Las características de estas listas son:

2.3.3 Listas únicas. La única disposición en la Carta Fundamental de 1991 que se refiere a la presentación de las listas de candidatos es el artículo 108, que le atribuye a los partidos y movimientos políticos con personería jurídica la prerrogativa de “inscribir candidatos a elecciones”, sin requisito distinto al aval otorgado por el representante de dicha organización o su delegado. “En la misma disposición admitió que los movimientos sociales y los grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos, pero con la exigencia de cumplir con los requisitos adicionales de seriedad determinados por el legislador”²⁹30.

Ahora bien, el constituyente de 1991 no se ocupó de señalar el número de candidatos o de listas que podrían presentar los partidos y movimientos políticos para los distintos certámenes electorales, ni tampoco existía ninguna disposición al respecto en la legislación electoral. Esto significó, en la práctica, que para una misma elección, especialmente en las corporaciones públicas, los partidos y movimientos políticos presentaran varias listas de candidatos, práctica que se conocía en el argot electoral colombiano como la “operación avispa”, para obtener el mayor número de curules, técnica que se veía favorecida por la regla del

²⁹ La Ley 130 de 1994 (Estatuto Básico de los Partidos y Movimientos Políticos) señala como requisitos adicionales la constitución de una póliza o garantía bancaria y el respaldo de la candidatura por un número determinado de firmas de ciudadanos, en todo caso no superior alas 50 mil. En el caso de la inscripción de candidatos a la presidencia de la república (Ley 996 de 2005), el número de firmas para el respaldo popular de la candidatura deberá ser por lo menos equivalente al 3% de los votos válidos sufragados en la anterior elección presidencial.

cuociente y el residuo electoral. En últimas, esta forma de candidatura se convertía en la práctica en una verdadera elección uninominal, es decir, a través de candidaturas personales.

2.3.4 Lista cerradas bloqueadas y no bloqueadas. Las listas electorales en nuestro régimen electoral son cerradas, es decir, no admiten que el elector pueda votar por candidatos de diversas listas, en otras palabras, “conformar su propia lista”. Además se trataba de listas bloqueadas, por lo menos hasta 2003. En efecto, sin que existiera una disposición constitucional o legal expresa al respecto, nuestro régimen electoral previó la existencia de listas bloqueadas es decir, que el orden de los candidatos era determinado por el partido o movimiento, se formalizaba con la inscripción de la candidatura y no podía ser modificado por el elector. A pesar de lo anterior, dos disposiciones constitucionales (arts. 134 y 261) se refirieron al “orden de inscripción” de la respectiva lista electoral, para señalarle unos efectos jurídico: las faltas absolutas o temporales de los miembros de las corporaciones públicas serán suplidas por los “candidatos que según el orden de inscripción en forma sucesiva o descendente, correspondan a la misma lista electoral”.

Así las cosas, la prerrogativa que tenían los partidos y movimientos políticos para inscribir candidatos también involucraba su autonomía para determinar el orden de inscripción de sus candidatos en la respectiva lista electoral. Ese orden de inscripción cumpliría básicamente dos funciones: (i) determinar quiénes serían los candidatos de la lista a los que les correspondería la curul, cuando se aplicara la regla electoral, y (u) determinar el régimen de los llamados a suplir las faltas absolutas o temporales de los elegidos.

2.3.5 Forma de emisión del voto. En cuanto a la emisión del voto el sistema electoral colombiano adopta el voto único, teniendo en cuenta que el elector sólo puede emitir un voto, independientemente de si se trata de una candidatura personal o de una lista electoral. En cuanto a las listas, a propósito del voto

preferente, se mantiene incólume el principio de un ciudadano un voto, teniendo en cuenta que el voto preferente sólo se tendrá en cuenta para la reordenación de la respectiva lista que optó por este mecanismo. Los votos asignados a las listas son los que se tendrán en cuenta para la aplicación de las normas sobre los umbrales y la cifra repartidora.

2.3.6 Umbrales o barreras legales. La barrera legal es otro de los elementos que forma parte de un sistema electoral, sin que sea obligatoria su consagración, y consiste en señalar un número mínimo de votos que deben obtener los partidos o las candidaturas para ser tenidos en cuenta en la fase posterior del escrutinio, es decir, en la aplicación de la regla electoral determinada, que a su vez establecerá su participación al momento de la adjudicación de los escaños. “Así las cosas, si el partido o movimiento político no alcanza ese umbral mínimo de votación no será tenido en cuenta en la fase de adjudicación de curules”³⁰.

“Ahora bien, el objetivo que puede perseguir la inclusión de una barrera legal en un sistema electoral es el de evitar una excesiva fragmentación o dispersión de la representación política, especialmente en el parlamento, cuyas principales consecuencias se evidencian en el propio trabajo legislativo y de control político”³¹. También puede tener el efecto político de consolidar un sistema de partidos fuertes y grandes, pero que en todo caso no deja de ser discutible su adopción, en la medida que termina limitando o restringiendo el principio de representación proporcional en favor de aquellos objetivos de gobernabilidad.

Además, para definir las barreras legales se deben tener en cuenta los ámbitos territorial y cuantitativo. El primero apunta a determinar si las barreras legales son exigibles en elecciones que se realicen en todo el territorio nacional o si por el contrario, sólo fuesen exigibles en aquella circunscripción electoral en donde se

³⁰ NOHLEN. Op.cit. p. 70.

³¹ GARCÍA SORIANO, María Vicenta. Elementos de derecho electoral, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999, p. 132.

efectúa la elección. Esta exigencia puede tener efectos muy disímiles en cada uno de los casos, así por ejemplo, en una circunscripción muy pequeña la exigencia de un umbral tendría un efecto meramente simbólico, en la medida que todas las listas o partidos tendrían la posibilidad de superarlo y el objetivo que se persigue con su incorporación se desvanece; contrario sensu, si se tuviera que verificar en votaciones nacionales, su utilidad es mucho más evidente. En cuanto al nivel cuantitativo de la barrera el tema tampoco resulta del todo pacífico. En efecto, fijar un umbral demasiado alto tiende a ser excluyente, y afecta el principio de representación proporcional porque termina dejando por fuera de la asignación de escaños a los partidos o movimientos minoritarios, que terminarían quedándose sin representación.

“La ausencia de estas barreras legales aparejada a la posibilidad que tenían los partidos de presentar múltiples listas en una misma elección, trajo como consecuencia el fraccionamiento de los partidos políticos en varias “microempresas” electorales, con efectos nocivos para el sistema político colombiano”³².

Con la reforma constitucional del 2003 se incorporan a nuestro régimen electoral los umbrales en las elecciones de las corporaciones públicas. En efecto, el constituyente previó tres umbrales así: uno, para la elección del senado de la república, que lo estableció en un 2% de los votos sufragados en la elección nacional respectiva; el segundo, para las demás corporaciones públicas, entre ellas la segunda cámara del Congreso —Cámara de Representantes—, las asambleas departamentales¹ los concejos municipales y distritales y las juntas administradoras locales, y lo fijó en el 50% del cuociente electoral y, finalmente, un umbral especial para aquellas circunscripciones donde sólo se elijan dos escaños, en cuyo caso el umbral se señaló en el 30% del cuociente electoral. “Este último evento se refiere a las circunscripciones territoriales para la elección de la Cámara

³² FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. La representatividad de los sistemas electorales, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Serie cuadernos de CAPEL, N°37, 1994, p. 53.

de Representantes en donde de acuerdo con la población de la respectiva circunscripción sólo tienen derecho a la representación mínima que fija el artículo 176 constitucional, establecida en dos representantes”³³.

“Pero aquí también aparece la controversia en la forma como quedaron regulados estos umbrales en el texto superior. Por ejemplo, en el caso del Senado, en el texto superior se lee que el umbral corresponde al 2% de los sufragios expresados. Sin embargo no es claro qué se debe entender por sufragios expresados”³⁴. Dependiendo de la regla que se utilice, el umbral mínimo puede disminuir o aumentar según sea el caso, e incidir a la hora de determinar cuáles son los partidos o movimientos que superaron o no el umbral respectivo.

Muy seguramente para los partidos mayoritarios, la interpretación de votos expresados debe incluir todos los votos depositados en las urnas, no solamente los válidos, sino también los nulos y las tarjetas no marcadas, con el objetivo de que el umbral sea más alto y así menos listas o partidos pasen a la siguiente fase, se aumente la cifra repartidora y, en consecuencia, queden más curules por adjudicar, con beneficio para dichos partidos⁴⁶. Pero los partidos minoritarios abogarían por una interpretación que sólo tenga en cuenta los votos válidos, teniendo en cuenta que este razonamiento implicaría tener un umbral más bajo, y así aumentar las posibilidades, por lo menos de superarlo. Estos son vacíos normativos que deben ser resueltos por las autoridades administrativas y judiciales.

³³ MENDOZA CÁNEPA, Raúl. Partidos políticos y sistema electoral en los países andinos, Lima, comisión Andina de Juristas, 2004, p. 71.

³⁴ Esta regla excepcional, pareciera sugerirlo la propia redacción del texto, también se debería aplicar en las circunscripciones especiales donde también se eligen sólo dos congresistas. Nos estamos refiriendo a la circunscripción especial de los indígenas en el Senado, que está conformada por dos curules; así Como la circunscripción especial para las negritudes en la Cámara de Representantes en la que también se eligen dos representantes.

3. FINANCIACIÓN DE LAS CAMPAÑAS ELECTORALES

La financiación de las campañas políticas es un asunto central en la organización del sistema democrático, pues influye en gran medida en la transparencia del proceso electoral, en el ejercicio del derecho a elegir y ser elegido, y en el derecho a difundir las ideas y programas de los partidos, movimientos y agrupaciones políticas contemplados en el artículo 40 de la Constitución, en la libertad de expresión y difusión de las opiniones y pensamientos políticos, en el equilibrio de oportunidades en la participación democrática, en la neutralidad del Estado en el proceso electoral y en la independencia de los elegidos en sus actuaciones y decisiones.

En el presente capítulo, se hará referencia exclusivamente a las normas que regulan las campañas para las elecciones de Congreso, gobernaciones, alcaldías, asambleas, concejos y juntas administradoras locales; no obstante, en lo que hace a los antecedentes son aplicables las normas y los comentarios a todas las elecciones, pues el régimen especial para las elecciones presidenciales tan sólo comenzó a operar en mayo de 2006. Sobre la financiación de la campaña electoral a la Presidencia y Vicepresidencia de la República, regulada por la Ley 996 de 2005, se puede consultar el capítulo correspondiente a las elecciones presidenciales.

En Colombia, el tema ha sido particularmente álgido en los últimos tiempos ante las evidentes debilidades del esquema normativo. Diversas reformas políticas y proyectos de ley contemplaron medidas relacionadas con este tema.

Varios proyectos de ley relativos a la financiación de las campañas electorales se han presentado en el Congreso. En tiempos relativamente recientes, esto es, en 1985, una iniciativa legislativa se convirtió en ley de la República Financiación de

las campañas electorales excluyendo la intención original que motivó al Gobierno Nacional de regular la financiación parcial de las campañas electorales por parte del Estado (L. 58 de 1985).

Posteriormente, la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, al revocar el mandato del Congreso de la República, convocó a elecciones de Senado y Cámara de Representantes, para lo cual ordenó la financiación estatal en las campañas políticas de los aspirantes y de los partidos y movimientos políticos, con sumas que iban desde 1/160 hasta 1/500 del salario mínimo legal mensual por cada voto válido depositado en favor de los candidatos. En esa oportunidad los gastos se reconocieron directamente por parte del Gobierno Nacional según se puede comprobar con el Decreto 2192 de 1991.

En 1992, la Ley 02 del 21 de febrero incluyó algunas disposiciones relacionadas con las elecciones del 8 de marzo de ese año (alcaldías, concejos, asambleas, ediles), y en materia de la financiación de las campañas electorales facultó al Gobierno Nacional para hacerlo, como en efecto ocurrió con el Decreto 363 de 1992.

Más tarde, la Ley 84 de 1993 incluyó en su artículo 18 el tema de la financiación de las campañas electorales. Norma que después fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, en Sentencia C-145 de 1994.

La Ley 130 de 1994, “por la cual se dicta el Estatuto Básico de los Partidos y Movimientos Políticos, se dictan normas sobre su financiación y la de las campañas electorales y se dictan otras disposiciones”, trata sobre la financiación de campañas electorales en los siguientes apartes:

- Título IV “De la financiación estatal y privada” (arts. 12 a 17).
- Título V “Publicidad y rendición de cuentas” (arts. 18 a 21).

- Título VIII “De la vigilancia, control y administración”.

Y trae temas relacionados, en algunos artículos como el 26 (propaganda electoral contratada), el 28 (uso del servicio de la radio privada y de los periódicos), el 31 (franquicia postal) y el 49 (auditoría interna y externa)

Sin embargo, la insuficiencia de estas normas para hacer frente a diversas situaciones anómalas que se habían presentado en el país en las elecciones de 1994, llevó a que tanto el Gobierno Nacional como el Consejo Nacional Electoral presentaran en la legislatura de 1995 sendos proyectos de ley tendientes a su modificación. La discusión de estos proyectos de ley se vio interrumpida en la Comisión Primera de Senado que consideró inconveniente que el legislador asumiera el estudio de un proyecto de ley que podía tener implicaciones frente a las acciones e investigaciones que entonces ejecutaban otros órganos del poder público —rama judicial y organización electoral—.

Con posterioridad, y concretamente con ocasión del Acto Legislativo 01 de 2003, el Congreso de la República aprobó una serie de reformas en materia de financiación de campañas, que exigen regulación legal y que recogieron el consenso político sobre puntos clave del sistema electoral³⁵.

Como el Congreso de la República no expidió las normas correspondientes para reglamentar lo previsto en el mencionado artículo 109 de la Constitución, en virtud de la habilitación constitucional consagrada en el Parágrafo transitorio transcrito, el Gobierno Nacional expidió el 5 de agosto de 2003 el Decreto 2207 “Por medio del cual se desarrolla el artículo 3º del Acto legislativo 01 de julio 3 de 2003, en lo concerniente a las elecciones departamentales y municipales”.

³⁵ JIMENEZ LEAL, Oscar "Democracia electoral una aproximación a la crisis política". Editor Andrés Alzate, Santafé de Bogotá. Registraduría Nacional, 1997. ...

4. CONTEXTO GENERAL NORMATIVO DEL REGLAMENTO 01 DE 2003

“El Reglamento 01 de 2003 fue proferido por el Consejo Nacional Electoral con fundamento en lo dispuesto por el párrafo transitorio del artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003 y pretende desarrollar el mismo artículo 12 de dicho Acto Legislativo, modificadorio del artículo 263 de la Constitución Política. En tal virtud, a efectos de llevar a cabo el examen de constitucionalidad de dicho Reglamento, como cuestión previa la Corte estudiará el contenido normativo de la disposición superior que se reglamenta, y los motivos que llevaron al Congreso de la República, actuando en ejercicio del poder de reforma constitucional, a introducir la correspondiente modificación de la Carta”³⁶.

El artículo 263 de la Constitución Política, en su nueva redacción tras la reforma introducida por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003, reza así:

Artículo 263. Para todos los procesos de elección popular, los partidos y movimientos políticos presentarán listas y candidatos únicos, cuyo número de integrantes no podrá exceder el de curules o cargos a proveer en la respectiva elección.

Para garantizar la equitativa representación de los partidos y movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, las curules de las corporaciones públicas se distribuirán mediante el sistema de cifra repartidora entre las listas de candidatos que superen un mínimo de votos que no podrá ser inferior al dos por ciento (2%) de los sufragados para Senado de la República o al cincuenta por ciento (50%) del

³⁶ Acto legislativo No 01 de 2003. Op.cit., p. 16

cuociente electoral en el caso de las demás corporaciones, conforme lo establezca la Constitución y la ley.

“Cuando ninguna de las listas de aspirantes supere el umbral, las curules se distribuirán de acuerdo con el sistema de cifra repartidora. La ley reglamentará los demás efectos de esta materia.

“Parágrafo transitorio. Sin perjuicio del ejercicio de las competencias propias del Congreso de la República, para las elecciones de las autoridades de las entidades territoriales que sigan a la entrada en vigencia del presente acto legislativo, facúltase al Consejo Nacional Electoral para que dentro del mes siguiente a su promulgación se ocupe de regular el tema.

En las circunscripciones electorales donde se elijan dos (2,) curules se aplicará el sistema del cuociente electoral, con sujeción a un umbral del treinta por ciento (30%) del cociente electoral³⁷”

4.1 EL CONTEXTO GENERAL DE LA REFORMA

Como es sabido, la modificación del artículo 263 de la Constitución Política se inscribió dentro de una reforma más amplia de la Carta, llevada a cabo mediante el Acto Legislativo 01 de 2003, que tuvo como propósito central adoptar una reforma política con miras a lograr principalmente dos objetivos relacionados entre sí: el fortalecimiento y modernización de los partidos políticos y la reforma del sistema electoral.

³⁷ El artículo 263 antes de la reforma, disponía: “Artículo 263: Para asegurar la representación proporcional de los partidos, cuando se vote por dos o más individuos en elección popular o en una corporación pública, se empleará el sistema de cuociente electoral. El cuociente será el número que resulte de dividir el total de los votos válidos por el de puestos por proveer. La adjudicación de puestos a cada lista se hará en el número de veces que el cuociente quepa en el respectivo número de votos válidos. Si quedaren puestos por proveer, se adjudicarán a los mayores residuos, en orden descendente.

Para estos dos efectos, dicho acto reformativo introdujo un cambio a varios asuntos involucrados en estas materias, cuales son, entre otros:

“(i) el reconocimiento de los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos exclusivamente cuando está acreditado un mínimo de respaldo popular, (u) la organización y el funcionamiento democráticos de los partidos y movimientos políticos, (iii) la militancia exclusiva de los candidatos en uno sólo de ellos, (iv) la concurrencia del Estado a la financiación con recursos públicos de las campañas mediante el sistema de reposición de votos, (y) la actuación como bancada de los miembros de las corporaciones públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano, (vi) la posibilidad de adelantar consultas populares para que los partidos y movimientos políticos tomen decisiones o escojan candidatos, (vii) la redefinición de los mecanismos de financiación pública de las consultas y campañas electorales y de acceso a los medios de comunicación, (viii) la manera de conformar las listas para elecciones a corporaciones públicas, (ix) la utilización del sistema de cifra repartidora para la asignación de las curules entre dichas listas, (x) la exigencia de umbrales electorales mínimos para acceder a las curules a repartir, (xi) el mecanismo del voto preferente, etc”³⁸.

Todas estas innovaciones, como se dijo, perseguían como designio la modernización de los partidos políticos y la reforma del sistema electoral que, en la coyuntura histórica por la que atravesaba la Nación cuando se aprobó la reforma, se consideró inaplazable ante el carácter personalista y excesivamente fragmentario que acusaba la actividad política, debido, entre otros factores, a la naturaleza del sistema electoral diseñado por las normas constitucionales entonces vigentes.

En la misma sentencia citada, se dijo que el “constituyente derivado estimó que a la raíz de los problemas de fragmentación y personalismo político que se detectaban, se encontraban las propias normas constitucionales que organizaban nuestro sistema electoral”.

³⁸Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C - 1081 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra www.secretariassenado.gov.co/Antecedentes_Acto_Legislativo_lista.asp

Siguió destacando la Corte:

“Para solucionar el problema del ejemplo surge la propuesta de la cifra repartidora, esto es, una fórmula en la cual cada curul se entregue con un número igual de votos o lo más cercano a ello. Pero si con cualquier cifra pequeña se accede entonces de nada sirve para mejorar la representatividad. Se acude entonces al umbral, un número mínimo de votos necesarios para que una lista obtenga representación, pero si éste es muy alto las minorías no tendrán representación y si es muy bajo pierde sentido, pues significa regresar a la fragmentación. De nuevo el equilibrio es el problema entre los objetivos”³⁹.

La Reforma que se propuso apuntaba consecuentemente al fortalecimiento de los partidos y movimientos, eliminando las postulaciones de grupos de ciudadanos, estableciendo las listas únicas cerradas, limitando los candidatos de los partidos a sólo uno en las nominaciones unipersonales y al número de posibles elegidos en los comicios de corporaciones, estableciendo un umbral para poder participar en la asignación de curules y la cifra repartidora para asignar estas.

Recapitulando lo anterior, puede decirse que el objetivo general de la reforma constitucional adelantada mediante el Acto Legislativo 01 de 2003, dentro de la cual se inscribe la modificación del artículo 263 superior, cuyo desarrollo fue llevado a cabo mediante el Reglamento 01 de 2003 proferido por el Consejo Nacional Electoral, fue fortalecer y modernizar los partidos políticos y reformar el sistema electoral. Para estos propósitos modificó algunas normas superiores, es especial las relativas a los partidos y movimientos políticos, contenidas en los artículos 107 a 111 de la Constitución, el artículo 258 superior sobre el derecho al voto, el artículo 263 definitorio del sistema electoral y algunos artículos referentes a las autoridades electorales.

³⁹Ibid.pag.43

4.2 PROPÓSITO DEL CONTENIDO DEL ARTICULO 12 ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2003.

En el análisis que hizo la Corte Constitucional, se identificaron los siguientes propósitos, los cuales comparto para efectos de este trabajo: “Eliminar el llamado personalismo político en las elecciones para corporaciones públicas, mediante la reforma del sistema de reparto de las curules entre las listas postuladas (formula electoral) y el, establecimiento de un porcentaje mínimo de votos para que las listas o candidatos sean considerados en el momento de la asignación de las curules”⁴⁰.

4.2.1 Modificación de la fórmula electoral. Los sistemas electorales o sistemas de escrutinio son los diferentes métodos, modalidades, o fórmulas que se utilizan en los regímenes democráticos representativos para repartir los cargos de elección popular, según el número de votos o sufragios emitidos por los electores. Existen sistemas de escrutinio electoral:

Mayoritarios. En los que se usan en las elecciones para caos unipersonales, pero también en las que se llevan a cabo para corporaciones públicas, el candidato o la lista (completa) que obtiene el mayor número de votos es elegido o elegida

Proporcionales. En los sistemas proporcionales, utilizados en las elecciones para órganos corporativos, se busca que la repartición de las curules entre los partidos o movimientos que se presentaron a la contienda electoral refleje la misma proporción en que los electores respaldaron las diversas listas. Esta proporción puede ser más o menos exacta, y favorecer en mayor o menor medida a las mayorías o a las minorías, según la fórmula matemática que se utilice para asignar las curules según los votos obtenidos.

⁴⁰ Ibid.pag.44

Los sistemas electorales mixtos. Estos pretenden dar importancia a la correspondencia electorales mixtos pretenden dar importancia a la correspondencia que debe dar entre la composición de la corporación pública elegida y la proporción de los votos que cada lista obtuvo, pero a su vez dar alguna preponderancia a las listas mayoritarias.

En efecto, antes de la reforma constitucional adoptada mediante el Acto Legislativo 01 de 2003, la Carta acogía la “fórmula Hare” como sistema electoral de asignación de las curules entre las listas postuladas a las elecciones. El sistema, como es sabido, permitió que algunos candidatos obtuvieran la asignación de curules “por residuo”, es decir sin alcanzar el número de votos que constituye el cuociente electoral. Por lo tanto, favorece la conformación de listas minoritarias que resultan elegidas con escasos márgenes de votación”⁴¹.

A esta exigencia se refiere el primer inciso del artículo 263 de la Carta en su nueva redacción, cuando señala que “para todos los procesos de elección popular, los partidos y movimientos políticos presentarán listas y candidatos únicos, cuyo número de integrantes no podrá exceder el de curules o cargos a proveer en la respectiva elección”⁴².

La norma pretende limitar el derecho de postulación de candidatos evitando la proliferación de listas internas dentro de los partidos, presentadas con la intención de obtener una curul “por residuo”, según la anterior fórmula electoral. La exigencia de listas únicas se une entonces al abandono de dicha fórmula electoral antigua (cuociente electoral y residuo fuerte) para dar paso a la de la cifra repartidora, así como al requisito del umbral mínimo de votación para poder acceder al reparto de las curules, y constituye con estas medidas la estrategia

⁴¹ Ibid.pag.45

⁴² . Acto legislativo No 01 de 2003. Op.cit., p. 17

normativa para lograr el fortalecimiento de los partidos y movimientos políticos mayoritarios, bajo el supuesto de que éstos responden a plataformas ideológicas y programas de gobierno que defienden intereses colectivos, es decir, que no constituyen agencias políticas de intereses privados, como sí puede suceder con las llamadas “micro empresas electorales”.

4.3 REGLAMENTO 01 DE 2003

4.3.1 Análisis individual del articulado del Reglamento 01 de 2003. En cuanto a **listas y candidatos únicos**, en principio, la disposición se limita a reiterar el encabezado del artículo 263 de la Constitución Política, tal como fue modificado por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003. En efecto, el artículo constitucional señala que para todos los procesos de elección popular, los partidos y movimientos políticos presentarán listas y candidatos únicos, cuyo número no podrá exceder el de las curules a proveer.

En este sentido la corte preciso un aspecto importante en cuanto a los grupos significativos de ciudadano:

“Aunque válidamente podría pensarse que el Consejo Nacional Electoral excedió los límites de su función regulatoria al admitir en las contiendas a los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos, a pesar de que los mismos no fueron expresamente mencionados en el artículo 263 superior- esta Corporación considera que, a partir de una lectura complementada con el artículo 108 de la Carta Política, tal como quedó modificado por el artículo 2° del Acto Legislativo 01 de 2003, es posible afirmar que “Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos.

De las normas transcritas, así como de las consideraciones que las comentan, se desprende con claridad que los organismos o las organizaciones sociales, los movimientos sociales y los grupos significativos de ciudadanos pueden manifestarse y actuar políticamente, lo cual incluye la posibilidad de designar, postular e

inscribir candidatos o listas de candidatos a los cargos de elección popular”⁴³.

Esta conclusión se impone como resultado de la interpretación armónica que se ha hecho en esta Sentencia, de las disposiciones constitucionales que se integran a la preceptiva del artículo 263, cuales son los artículos 2°, 40-1, 108, 109 y 111 de la Constitución Política y de la naturaleza expansiva de los derechos derivados del modelo democrático participativo. Así, en última instancia, cuando el artículo 263 se refiere a la representación proporcional de los partidos, debe entenderse también la de los movimientos políticos, la de las organizaciones sociales, los movimientos sociales y los grupos significativos de ciudadanos que intervengan en el debate electoral y presenten sus respectivas listas de candidatos, con sujeción a la ley.

El párrafo primero del artículo 10 consagra una consecuencia lógica de la obligación de inscripción de listas y candidatos únicos, y es la de que los candidatos inscritos por los diferentes partidos, movimientos políticos, grupos políticos o movimientos sociales no puedan formar parte de otra lista, ni puedan inscribirse en una lista diferente a la que hicieran para Alcalde o Gobernador.

La depuración de la actividad política exige mecanismos destinados a suprimir la inscripción múltiple de candidatos, pues ello permite que los electores tengan conocimiento exacto de la opción que se pone a su consideración; así como garantiza que el candidato sea elegido por quienes realmente lo consideran como su alternativa. Esta medida garantiza la efectividad de la exigencia constitucional, al tiempo que impone una sanción proporcional al candidato doblemente inscrito, que no pierde por ese hecho su derecho a participar en las elecciones.

⁴³ Acto Legislativo 01 de 2003. Bogotá, 2003. Así lo reconoció la Corte Constitucional en la Sentencia C-955 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

El Artículo 2°. El artículo 2° del Reglamento 01 de 2003 consta de un solo inciso, que en su frase inicial regula lo atinente al aval escrito que deben otorgar los representantes legales de los partidos o movimientos políticos -o sus delegados- al candidato o a la lista que inscriben. Este aval solemnemente otorgado constituye una garantía pública en cuanto a que dicho candidato y lista son los únicos que tal partido o movimiento postularán a la contienda electoral. En tal sentido el requisito exigido por la norma parece ser un desarrollo específico de lo prescrito por los incisos 2° y 3° del artículo 2° del Acto Legislativo 01 de 2003, y no de lo dispuesto por el artículo 12 de dicho Acto reformativo, única norma respecto del cual debían ejercerse las competencias legislativas del Consejo Nacional Electoral.

Inscripción de Candidatos. El artículo 12 del Acto Legislativo se refiere únicamente a la inscripción de listas y candidatos de partidos y movimientos políticos, es decir, no menciona para estos efectos a los grupos significativos de ciudadanos, pero la Corte Constitucional consideró que tampoco existía reparo de inexecutableidad cuando el reglamento reguló la inscripción de estos últimos. De una lectura del artículo 263 superior, reformado por el 12 del Acto Legislativo, complementada con el artículo 108 de la Carta Política, tal como quedó modificado por el artículo 2° del Acto Legislativo, es posible afirmar que “Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos”⁴⁴.

Al parecer de la Corte, el inciso segundo se limitó a reiterar en forma expresa que sólo cabe la inscripción de un candidato para los cargos unipersonales de elección popular y solo una lista para las elecciones de corporaciones públicas, por cada partido o movimiento político o grupo significativo de ciudadanos.

⁴⁴ Acto legislativo No 01 de 2003. Op.cit., p. 16

Lo anterior se aviene perfectamente a lo dispuesto por el inciso primero del artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003, modificadorio del artículo 263 de la Constitución Política, y en tal virtud será declarado constitucional.

El párrafo del artículo tercero del Reglamento 01 de 2003, proferido por el Consejo Nacional Electoral, indica que “en el momento de la inscripción se le informará a los responsables, sobre la obligación de presentar informes públicos o balances de ingresos y gastos de campaña dentro del término legal. Este deber aparece estipulado en el inciso final del artículo 3° de dicho Acto Legislativo, modificadorio del artículo 109 superior”. Este párrafo, en cuanto se refiere a un asunto no contemplado en dicho artículo 12, la Corte conceptuó que excedió el ámbito material de las facultades otorgadas al referido Consejo y fue retirado del ordenamiento jurídico por inconstitucional.

Requisitos para la inscripción de candidaturas. Este artículo se refiere en general a los requisitos para la inscripción de candidaturas. El inciso primero del artículo 4° repite la regla ya contenida en el inciso primero del artículo 3°, según la cual la inscripción de listas o de candidatos deberá realizarse ante los Delegados Departamentales de la Registraduría Nacional del Estado Civil, ante los Registradores Distritales, Especiales, Municipales o Auxiliares, según el caso, previo el cumplimiento de los requisitos previsto en la Ley.

La disposición presenta una relación de conexidad temática con el asunto del derecho de los partidos y movimientos políticos a presentar candidatos y listas únicas a los procesos de elección popular, y por constituir tan sólo la enunciación de dicho derecho, desarrolla el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003.

La anterior disposición reglamenta el derecho de los partidos y movimientos políticos y de los grupos significativos de ciudadanos a conformar y presentar listas, derecho a que se refiere el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003. Derecho que involucra el determinar el orden de los aspirantes dentro de las

mismas listas, dado que el mecanismo de voto preferente es tan solo una opción, como lo señala el artículo 13 del Acto Legislativo 01 de 2003 cuando indica: “Cada partido o movimiento político podrá optar por el mecanismo de voto preferente”.

En cuanto al orden de las listas que presenten los movimientos sociales o grupos significativos de ciudadanos, la norma prescribe que en este caso tal orden se determinará de conformidad con acuerdos a que lleguen los integrantes de tales movimientos o grupos, que carecen de estatutos internos.

“El inciso cuarto contiene varias reglas, relativas que persiguen garantizar la seriedad de la inscripción de listas y candidatos por parte de los grupos significativos de ciudadanos y los movimientos sociales”⁴⁵:

a) En primer lugar, prescribe que los grupos significativos de ciudadanos y los movimientos sociales podrán inscribir candidatos a corporaciones públicas y cargos uninominales, para lo cual deberán acreditar el número de firmas señalado en el parágrafo 1° del mismo artículo, firmas que respaldarán la totalidad de la lista inscrita. El número de estas firmas es el equivalente al veinte por ciento (20%) del resultado de dividir el número de ciudadanos aptos para votar en la correspondiente circunscripción electoral por el número de puestos por proveer. Y para el caso de candidatos a Gobernaciones y Alcaldías, un número de firmas equivalente al veinte por ciento (20%) del número de personas aptas para votar en la correspondiente circunscripción electoral

b) Adicionalmente, dichos grupos significativos de ciudadanos y los movimientos sociales deberán prestar caución, póliza de seriedad o garantía bancaria, las cuales serán presentadas y otorgadas por los inscriptores o candidatos, que no serán inferiores en ningún caso a tres.

⁴⁵ De conformidad por lo prescrito por el artículo 2° del Acto Legislativo 01 de 2003, reformativo del artículo 108, superior, “los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones sin requisito adicional alguno”

El requisito de cierto número de firmas que respalden la inscripción de candidatos a corporaciones públicas y cargos uninominales por parte de los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos equivale al aval de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, requerido para la inscripción que éstos hacen de los mismos candidatos y listas.

Para el caso de las inscripciones de candidatos para gobernaciones o alcaldías, la fórmula es similar. Aquí el número de firmas es el equivalente al veinte por ciento (20%) del número de personas aptas para votar en la correspondiente circunscripción electoral, que no resulta desproporcionado ni por exceso ni por defecto, frente a los fines perseguidos por el Acto Legislativo.

La exigencia de cauciones, garantías o pólizas a que se refiere la disposición constituye un requisito para la inscripción de candidatos o de listas por parte de los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos. Dado que el artículo 12 del Acto legislativo, modificatorio del 263 constitucional, se refiere en general a dicho derecho de inscripción, y que de la lectura armónica de esta disposición junto con el artículo 2° del Acto Legislativo, reformativo del 108 de la Carta, se concluye que el derecho de inscripción también concierne a los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos⁴⁶.

En cuanto al voto preferente, el CNE exigió que al momento de la inscripción se indique expresamente si se opta o no por el voto preferente. Esta forma de votación constituye una de las modalidades bajo las cuales se pueden inscribir listas para los cargos a corporaciones públicas territoriales; así, en cuanto el artículo 12 del Acto Legislativo, modificatorio del 263 constitucional, se refiere en general al derecho de inscripción de candidatos, incluye la modalidad referida de voto preferente. El Consejo Nacional Electoral se limitó a exigir la indicación sobre la adopción de esta modalidad de inscripción de listas, al momento de verificarse

⁴⁶ Colombia. Corte Constitucional, sentencia C – 1081 de 2005. op.cit.p. 47

la misma. Requisito, por demás, indispensable para poder verificar los resultados de la elección.

Alianzas. Este artículo se refiere a las alianzas entre partidos y movimientos políticos, para la inscripción de candidatos y listas.

En relación con esta disposición, se observa que la misma consagra una modalidad de inscripción de candidatos y de listas, que podría ser llamada modalidad de coalición o de alianza. Ahora bien, el artículo 263 del Acto Legislativo 01 de 2003, no se refiere en modo alguno a esta modalidad de inscripción de candidatos o de listas, como tampoco lo hace ningún otro artículo del acto reformativo de la constitución.

Se estima que aunque la lectura exegética del Acto Legislativo 01 de 2003 llevaría a concluir que el constituyente derivado no contempló la posibilidad de inscripción de candidatos o listas por parte de coaliciones o alianzas entre partidos o movimientos políticos, sino que se refirió exclusivamente a la inscripción de candidatos y listas únicos por parte de tales entes colectivos, se deduce que el derecho de inscripción debería ejercerse de manera tal que cada partido o movimiento inscribieran su única lista o candidato, es decir el único y propio candidato o lista.⁴⁷

En efecto, el propósito central de la reforma política adelantada en 2003 tuvo como mira lograr, principalmente, la modernización y fortalecimiento de los partidos y movimientos políticos. Como se dijo, en la coyuntura histórica por la que atravesaba la Nación cuando se aprobó la reforma, se consideró inaplazable fortalecer tales instituciones, ante el carácter personalista y excesivamente fragmentario que acusaba la actividad política. Como se hizo explícito en el debate que antecedió a la adopción de Acto Legislativo 01 de 2003, el

⁴⁷ Ibid.p. 53

constituyente derivado estimó que en dicha actividad política predominaba exageradamente el liderazgo local y personal, manifiesto en las llamadas “micro empresas políticas”, el “clientelismo” y las “operaciones avispa”, características de la actividad política que obstaculizaban la gobernabilidad y la posibilidad de adoptar políticas públicas coherentes con programas de gobierno respaldados por partidos fuertes, ideológicamente identificados y mayoritariamente respaldados.⁴⁸

Siendo lo anterior así, resulta obvio que la presentación de listas por parte de coaliciones o alianzas partidistas o de movimientos políticos con personería jurídica secunda el espíritu de la reforma. Tales estrategias, lejos de promover el fraccionamiento de las fuerzas políticas, propugnan su agrupamiento y fortaleza como expresión de los anhelos populares. De igual manera permiten el ejercicio de una sana oposición por parte de las minorías que cuentan con respaldo popular.

Dado que los partidos o movimientos con personería jurídica reconocida tienen por el sólo hecho el derecho de postular listas y candidatos, la posibilidad de recibir adhesiones contribuye a su fortalecimiento, según el propósito constitucional. Además, se trata de un mecanismo de profundización del principio democrático, que permite a los partidos y a sus miembros ejercer con mayor libertad el derecho de elegir y ser elegido.

Por otro lado, se destaca según la corte que las coaliciones o alianzas no desconocen el mandato superior de presentar candidatos o listas “únicos”. Ciertamente, de tales adhesiones no se deriva que un partido o movimiento acabe presentando más de una lista o candidato; todo lo contrario, dos o más partidos o movimientos presentarán la misma lista o candidato. En tal virtud, esta modalidad de inscripción no se estima contraría a la Constitución⁴⁹.

⁴⁸ Ibid.p.53

⁴⁹ Ibid.p. 23

El inciso en comento establece como requisito para proceder a la inscripción de candidaturas por coalición, que el partido postulante otorgue el aval correspondiente y los partidos o movimientos adherentes anexen un escrito en el que manifiesten su apoyo a dicho candidato. Requisitos estos mínimos que garantizan la seriedad de la intención política.

El siguiente inciso se refiere a la inscripción de listas o candidatos por coaliciones, no ya de partidos o movimientos políticos con personería jurídica, sino de movimientos sociales o grupos significativos de ciudadanos. Para tal evento exige que el movimiento social o grupo significativo de ciudadanos, así constituido por la coalición, acredite el número de firmas y la garantía de seriedad de la candidatura, de conformidad con la resolución 1940 de 2003.

La exigencia de estas garantías de seriedad de la inscripción, sugirió la Corte, no desconoce la Constitución, en cuanto busca lograr la responsabilidad y el compromiso político de los candidatos y de sus postulantes, en beneficio de un debate democrático serio.⁵⁰

En cuanto al requisito de las firmas exigidas, como se dijo, equivale al aval de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, requerido para la inscripción que éstos hacen de candidatos y listas, y pretende garantizar que los nombres y las listas postulados a la contienda electoral cuenten con un mínimo de respaldo popular. Lo cual realiza el propósito del constituyente de evitar la proliferación de inscripciones provenientes de agencias de intereses minoritarios.

Dispone el inciso tercero que una vez verificada la alianza, los partidos o movimientos políticos con personería jurídica o los grupos significativos de ciudadanos o movimientos sociales que la integran, no podrán avalar ni inscribir candidato alguno para el mismo cargo, en la misma circunscripción electoral.

⁵⁰ Ibid.p.24

La disposición regula un requisito esencial para asegurar que la inscripción de candidatos o listas bajo la modalidad de alianzas no permita que finalmente los partidos, movimientos o grupos acaben inscribiendo más de una lista o candidato, en contravía del propósito del constituyente.

Por último, el inciso final del artículo quinto señala que, así mismo, en cada circunscripción electoral y una vez un partido o movimiento político con personería jurídica o, un movimiento social o grupo significativo de ciudadanos opte por conformar una alianza, esta misma agrupación política no podrá inscribir ningún otro candidato.

Aceptación de candidaturas. El artículo 6°, en sus primeros incisos, dispone que los candidatos integrantes de una lista y los candidatos a cargos uninominales deban aceptar por escrito su candidatura. Escrito en el que, además, manifestarán bajo la gravedad del juramento lo siguiente

- Filiación política
- Que cumplen con los requisitos para ser elegidos
- Que no se encuentran incursos en ninguna causal de inhabilidad o incompatibilidad
- Que no han aceptado ser candidatos de ningún otro cargo o corporación de la misma elección y
- Qué no han participado en consultas internas de partidos o movimientos diferentes al que lo inscribe.

Los anteriores requisitos pretenden constituir garantías adicionales que aseguren que los partidos o movimientos políticos o los movimientos o grupos significativos de ciudadanos no postulen sino candidatos o listas únicas, y que las diversas candidaturas resultan serias. La corte no encuentra en ello ningún reparo de constitucionalidad.

En cuanto al último inciso del artículo 6°, que dispone que cuando los candidatos no se encuentren en el lugar donde se hace la inscripción, podrán hacer presentación personal de su aceptación ante el Registrador del Estado Civil o funcionario Diplomático o consular del lugar donde estuvieren, de lo cual los funcionarios receptores dejarán constancia y comunicarán inmediatamente por escrito a las autoridades electorales ante las cuales deba hacerse la inscripción. Se trata tan solo de una norma instrumental, que permite que los candidatos manifiesten en forma personal su aceptación a la postulación cuando no puedan hacerlo antes las autoridades electorales⁵¹.

No sucede lo mismo con la última frase de este último inciso del artículo sexto, que dispone que “(el) incumplimiento de esta disposición será causal de mala conducta que implica pérdida del empleo.” Es decir, conforme a esta última expresión, si los funcionarios que reciben la aceptación personal de la candidatura no dejan constancia de este hecho y la comunican a las autoridades electorales, incurren en una falta disciplinaria, cuya sanción será la de pérdida del empleo.

Parece ser que en el inciso 6° del artículo 6°, el Consejo Nacional Electoral consagró una falta disciplinaria y la sanción correspondiente, excediendo con ello el ámbito de las competencias extraordinarias que le habían sido concedidas, otorgadas exclusivamente para desarrollar el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003, reformativo del artículo 263 constitucional.

En cuanto a esta disposición se estimó por parte de la Corte, que la consagración de faltas y sanciones disciplinarias compete al legislador, y que sobre este asunto el constituyente no alteró transitoriamente el reparto de competencias, como sí lo hizo en lo relativo a los demás asuntos sobre los que versa el artículo 12 mencionado. Por ello, la expresión del artículo sexto que consagra la referida falta y su sanción, fue retirada del ordenamiento jurídico.

⁵¹ Ibid.p. 24

Competencia de la inscripción. El inciso 1° del artículo séptimo prescribe que los Delegados del Registrador Nacional del Estado Civil, los Registradores Distritales, Especiales, Municipales o Auxiliares ante quienes se realice la inscripción, verificarán el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo tercero del Reglamento, y en el caso de encontrar que no se cumplen, tal inscripción se rechazará in limine.

Se trata de una norma instrumental, tendiente a garantizar los requisitos de inscripción que exigen que ella se haga por parte de los representantes legales de los partidos o movimientos políticos o por los propios inscriptores en el caso de los grupos o movimientos significativos de ciudadanos, ante los funcionarios competentes según lo dispuesto en el artículo 3° de la Resolución. En especial, la norma tiende a garantizar la inscripción de listas únicas por tales partidos grupos o movimientos.

La expresión “in límine “, generó mucha controversia y en este sentido el Procurador estimó que era inconstitucional por vulnerar el debido proceso en materia electoral, en especial el derecho de defensa al no exigirse una fundamentación del rechazo y, además, no permitirse la impugnación de la decisión adversa a la solicitud de inscripción. Se consideró en su momento que, tratándose de la simple verificación de los requisitos de inscripción no puede hablarse propiamente de un proceso administrativo⁵².

En efecto, el proceso administrativo se ha entendido como “un conjunto de actos independientes pero concatenados con miras a la obtención de un resultado final que es la decisión administrativa definitiva “. Así entendido comprende pues un conjunto de actos, inicialmente uno que desencadena la actuación, seguido de otros instrumentales o intermedios, y finalmente el que le pone fin, aunado al que la comunica, publica o notifica. Esta serie de actos se echa de menos en la simple

⁵² Ibid.p.25

verificación de los requisitos de representación legal del inscriptor y competencia del funcionario que recibe la inscripción. El objeto que persigue esta verificación, que no implica la resolución de un conflicto de orden jurídico, dispensa de diseñar mecanismos que garanticen ampliamente el ejercicio de derecho de defensa.

También se consideró que la decisión adoptada por cualquiera de los registradores mencionados no implica la pérdida de oportunidad de volver a presentar la solicitud correspondiente, con el lleno de los requisitos necesarios. Es claro que frente al rechazo de la inscripción, los inscriptores podrán volver a solicitarla en los términos del artículo 1º del Reglamento 01 de 2003-. De todas maneras, los registradores deben indicar las fallas en que incurrió y que condujeron al rechazo de la inscripción, con el fin de que si su intención es la de volver a presentarla, no se cometan los mismos errores que condujeron al rechazo.⁵³

El inciso 2º del artículo 7º dispone que en caso de violación del régimen de candidatos y listas únicas, se tendrá como válida la segunda inscripción, salvo lo previsto en el párrafo segundo del artículo primero del mismo Reglamento, conforme al cual quienes hayan participado en las consultas internas de los partidos o movimientos políticos, no podrán inscribirse como candidatos por otro partido o movimiento político o grupo significativo de ciudadanos, en el mismo proceso electoral.

La disposición consagra un mecanismo adicional para garantizar la inscripción de candidatos y listas únicas, conforme al cual si un partido, movimiento o grupo llegare a inscribir más de un candidato o lista, la única inscripción válida será la segunda inscripción.

⁵³ Ibid.p.26

Modificación de las listas y candidatos inscritos. El artículo 8 hace referencia a la modificación de las listas y candidatos inscritos, la legitimación por activa para realizarla y el término para llevarla a cabo.

En virtud de la naturaleza dinámica de la democracia es razonable y conveniente que se establezca la posibilidad de modificar las listas y candidaturas dentro de un lapso prudente, a saber, cinco (5) días siguientes al vencimiento del término para la inscripción de las candidaturas. Si la colectividad política cambia su parecer en cuanto a los miembros que actuarán en nombre del partido en la contienda electoral, es válido que se dé la posibilidad de adecuar tal deseo grupal a través de la modificación.

La legitimación para realizar la modificación, a saber, la facultad con la que cuentan los representantes legales de los partidos y movimientos políticos o sus delegados y los inscriptores, cuando se trate de inscripciones efectuadas por grupos significativos, respeta la legitimación por activa para presentar esas listas, señalada en el artículo 108 constitucional. Según esta disposición constitucional:

“Los partidos y movimientos políticos con personería jurídica reconocida podrán inscribir candidatos a elecciones sin requisito adicional alguno. Dicha inscripción deberá ser avalada para los mismos efectos por el respectivo representante legal del partido o movimiento o por quien él delegue. Los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos también podrán inscribir candidatos. La ley determinará los requisitos de seriedad para la inscripción de candidatos.”⁵⁴

Como regla general en Derecho las cosas se deshacen como se hacen; en esta medida quien está legitimado para realizar la inscripción de listas y candidatos es quien tendrá la legitimación para modificarla. Como se observó anteriormente, el artículo 108 constitucional permite, en el caso de los partidos y movimientos

⁵⁴ Acto Legislativo 01 de 2003. Op.Cit. p. 8

políticos, que el representante legal o quien él delegue realice la inscripción; el artículo 3° del Proyecto de ley en estudio secunda al artículo 108 en esta legitimación; así las cosas, es válido que para modificar las listas o los candidatos sean el representante o su delegado quienes tengan competencia. Tratándose de grupos significativos de ciudadanos o movimientos sociales, el artículo 108 no determina quién es el facultado para presentar las listas, no obstante, el artículo 3° del presente Proyecto de ley sí hace tal cosa y fija la competencia en los inscriptores. Si representantes legales o sus delegados e inscriptores tienen facultades para inscribir, también deben tenerla para modificar lo inscrito.

Por último, si bien el Acta 032 de 2003 del 21 de julio de 2003 aparece como aprobado un texto ligeramente diferente al que se publicó en el diario oficial, las diferentes no son trascendentes pues no cambian el contenido deóntico de la disposición. En efecto, mientras en el acta aparece como aprobado el siguiente texto “cuando se trate de inscripciones efectuadas por grupos significativos de ciudadanos o movimientos sociales, la modificación de la lista o del cargo uninominalmente le corresponderá a los inscriptores. “por su parte, en el Diario oficial aparece el siguiente texto “cuando se trate de inscripciones efectuadas por grupos significativos de ciudadanos y movimientos sociales, la modificación de la lista o del cargo uninominalmente le corresponderá a los inscriptores.”⁵⁵

Artículos 9 al 13, del voto preferente, del escrutinio, voto nulo, voto en blanco y tarjetas no marcadas. Cuando la Corte hizo el examen de constitucionalidad estimó que los artículos 9 al 13 del Reglamento 01 de 2003 eran inconstitucionales porque regulan aspectos no vinculados con las potestades conferidas al Consejo Nacional Electoral por el Acto Legislativo 01 de 2003. En efecto, la temática de las normas reseñadas es la siguiente:

⁵⁵ Ibid.p. 4.

a) El artículo 9 hace referencia al voto preferente, lo define y señala que la facultad para optar o no por éste corresponde a los partidos o movimientos políticos, grupos significativos o movimientos sociales.

b) El artículo 10 desarrolla el concepto de voto válido y desarrolla cuándo el voto tiene tal carácter tratándose de listas con voto preferente y listas sin voto preferente. El artículo 10, en algunos de sus apartes, replica el contenido del último inciso del artículo 263 A de la Constitución según el cual: “En el caso de los partidos y movimientos políticos que hayan optado por el mecanismo del voto preferente, los votos por el partido o movimiento que no hayan sido atribuidos por el elector a ningún candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para efectos de la aplicación de las normas sobre el umbral y la cifra repartidora, pero no se computarán para la reordenación de la lista. Cuando el elector vote simultáneamente por el partido o movimiento político y por el candidato de su preferencia dentro de la respectiva lista, el voto será válido y se computará a favor del candidato.”⁵⁶ En efecto, el literal a del artículo 10 señala, en su párrafo primero, que en listas con voto preferente el voto será válido “cuando el elector marque el partido y un candidato de la lista.” La misma disposición está contenida en la última frase del inciso del artículo 263 A. Por su parte, el inciso tercero del literal en mención señala que “Cuando los votos por las listas que hubieren optado por el mecanismo del voto preferente, no hayan sido atribuidos por el elector a ningún candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para los mismos efectos previstos en el numeral anterior.” Esto es una repetición de lo dispuesto en la primera frase del inciso transcrito del artículo 263 A constitucional si se tiene en cuenta que con “los efectos previstos en el numeral anterior”, se hace referencia a los efectos del umbral y la cifra repartidora, mas no a la preferencia.

⁵⁶ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C – 1081 de 2005. op.cit. p.

c) El artículo 11 define qué se entiende por voto nulo y señala situaciones en las cuales el voto será nulo tratándose de listas con voto preferente, listas sin voto preferente y cargos uninominales.

d) Tanto el concepto de voto en blanco como las consecuencias del aval mayoritario a ese tipo de voto se desarrollan en el artículo 12. El artículo reproduce, a través de un parafraseo, el contenido del párrafo primero del artículo 258 de la Carta.

e) La definición de tarjetas no marcadas y la mención de la ausencia de consecuencias, electorales de este tipo de tarjetas están contenidas en el artículo 13.

La reseña del contenido jurídico de los artículos citados demuestra que su temática es ajena a las facultades restringidas conferidas por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003, acto que limitó las competencias asignadas al Consejo Nacional Electoral a la definición de la inscripción de las candidaturas, la asignación del umbral de votación y el tema de la cifra repartidora.

En su momento la Corte evidenció, que alguna de la temática regulada por las normas señaladas se encuentra en otros artículos de la reforma política, es decir, del Acto Legislativo 01 de 2003, como en el que produjo la inclusión del artículo 263-A de la Constitución Política, que abordó directamente el tema del voto preferente, pero no en el artículo 12 de dicha reforma, que es la norma fuente de competencia para el Consejo Nacional Electoral. En otras palabras, el tema del voto preferente, que fue desarrollado por el Reglamento 01 de 2003, no está incluido en el artículo 263 de la Constitución Política, por lo que no puede decirse que haya sido objeto de concesión al Consejo Nacional Electoral para que dicho organismo procediera a su regulación.

En efecto, en este punto la Corte Constitucional reiteró que “La analogía o la interpretación extensiva de dichas facultades son contrarias al ámbito restringido de las potestades que en esta oportunidad han sido conferidas al Consejo Nacional Electoral, por lo que dichos mecanismos de interpretación tampoco serán tenidos en cuenta por la Corte al momento de estudiar la concordancia de la regulación expedida por el Consejo con las materias para las cuales fue autorizado por la Constitución Política”⁵⁷

En efecto, amén de la legislación ordinaria que regula la materia de validez del voto, voto en blanco y voto no marcado, los elementos estructurales del voto preferente se encuentran regulados en el artículo 263-A de la Carta Política, norma que, por sí misma, es suficiente para definir los términos de dicho concepto. En efecto, el artículo constitucional en cita señala que “Cada partido o movimiento político podrá optar por el mecanismo de voto preferente. En tal caso, el elector podrá señalar el candidato de su preferencia entre los nombres de la lista que aparezcan en la tarjeta electoral. La lista se reordenará de acuerdo con la cantidad de votos obtenidos por cada uno de los candidatos. La asignación de curules entre los miembros de la respectiva lista se hará en orden descendente empezando por el candidato que haya obtenido el mayor número de votos preferentes “, a lo cual agrega:

“En el caso de los partidos y movimientos políticos que hayan optado por el mecanismo del voto preferente, los votos por el partido o movimiento que no hayan sido atribuidos por el elector a ningún - candidato en particular, se contabilizarán a favor de la respectiva lista para efectos de la aplicación de las normas sobre el umbral y la cifra repartidora, pero no se computarán para la reordenación de la lista. Cuando el elector vote simultáneamente por el partido o

⁵⁷ Ver en consideraciones generales. “Ámbito de la potestad reguladora, cuestión previa”, enumerada en sentencia C – 1081 de 2005.

movimiento político y por el candidato de su preferencia dentro de la respectiva lista, el voto será válido y se computará a favor del candidato”⁵⁸.

Umbral. El artículo 14 del Reglamento 01 de 2003 define el concepto de umbral, señala para qué tipo de elecciones se utiliza, indica cuáles votos no lo computan y prescribe cuándo no se aplica.

En primer lugar, el artículo señala que el umbral es la cifra de votos mínima que se requiere para que una lista pueda entrar a participar en la distribución de las curules de acuerdo con el sistema de la cifra repartidora. En este sentido, la norma define lo que la Constitución describe en otros términos cuando indica:

“Para garantizar la equitativa representación de los partidos y movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos, las curules de las corporaciones públicas se distribuirán mediante el sistema de cifra repartidora entre las listas de candidatos que superan un mínimo de votos que no podrá ser inferior al dos por ciento (2%) de los sufragados para Senado de la República o al cincuenta por ciento (50%) del cuociente electoral en el caso de las demás corporaciones, conforme lo establezca la Constitución y la Ley.

La exigencia de un umbral mínimo de votación. Ahora bien, con el mismo propósito de evitar el personalismo político y el fraccionamiento partidista, la reforma introducida mediante el Acto Legislativo 01 de 2003 también acogió como parte de la reforma del sistema electoral, la exigencia de obtener porcentajes mínimos de votos para que las listas o candidatos sean considerados en el momento de la asignación de las curules mediante el sistema de cifra repartidora. La Constitución, antes de la reforma, no establecía este requisito, que fue adoptado mediante los incisos 2° y 3° del artículo 263 superior en su nueva redacción. De esta manera se evita tanto la proliferación de listas de un mismo

⁵⁸ Acto Legislativo 01 de 2003. Op.Cit. p.

partido, bajo el sistema de “avales”, como la proliferación misma de partidos y movimientos políticos.

El Acto Legislativo prevé dos umbrales diferentes, uno para la circunscripción nacional del Senado de la República, y otro para las demás corporaciones públicas, incluida la Cámara de Representantes, que no se eligen en circunscripción nacional. A ello se refiere el aparte final del segundo inciso del artículo 263 superior, en su nueva versión, que señala el primer umbral en un dos por ciento (2%) del total de los votos emitidos para el Senado y el segundo en un cincuenta por ciento (50%) del cuociente electoral, en el caso de las demás corporaciones (medio cuociente). Como el cuociente electoral es el resultado de dividir el número total de votos válidos emitidos por el número de curules a proveer, se tiene que el umbral para el caso de elecciones a corporaciones públicas distintas del Senado de la República, es este mismo número, dividido por dos⁵⁹.

Como es obvio, la necesidad de contar con este umbral mínimo de votación obliga a los grupos políticos sin suficiente respaldo electoral a redefinir su intención de presentarse a la contienda electoral, o a los partidos políticos a acudir a ella de manera fragmentada, o a otros interesados en presentar candidaturas personalizadas a acudir a las elecciones de cuerpos colegiados mediante esta forma de micro empresa personal electoral⁶⁰.

En este entendido, la primera parte del artículo es la definición de lo que la Constitución denomina, en incisos posteriores, el umbral. De acuerdo con la misma regulación, el umbral opera para las listas que se presentan para las curules de las elecciones a corporaciones públicas. Como es obvio, para las elecciones de curules unipersonales la cifra repartidora es inútil, pues sólo se

⁵⁹ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C – 1081 de 2005. op.cit. p.

⁶⁰ Reyes González Guillermo. Op.cit.p

disputa una curul. De allí que la segunda parte del artículo reitere que el umbral se emplea para listas a corporaciones.

Al precisar que para el cálculo del umbral no podrán computarse las tarjetas no marcadas ni los votos nulos, el Reglamento 01 de 2003 reconoce que, ante la imposibilidad de determinar, con plena certeza, cuál es la intención del votante, el voto no puede favorecer a ninguna lista en particular. Si el voto es nulo, porque ha sido marcado doblemente, por ejemplo, y no es posible determinar la voluntad manifestada del elector, o si no existe en absoluto voluntad manifiestamente expresada en el voto, resulta lógico que el mismo no se compute a favor de ninguna de las listas, ya que el reconocimiento del voto nulo o no marcado computaría para la suma del umbral. En este sentido, la restricción es lógica.⁶¹

Finalmente, la norma establece que el umbral no se aplicará en caso de que ninguna de las listas obtenga la votación mínima, previendo así la hipótesis de que ninguna de las listas obtenga la votación para cruzar el umbral. En estas condiciones, la norma reglamentaria sigue la preceptiva constitucional según la cual, “Cuando ninguna de las listas de aspirantes supere el umbral, las curules se distribuirán de acuerdo con el sistema de cifra repartidora” (art. 263 C.P.). Así las cosas, si ninguna de las listas obtiene el número de votos requeridos para el umbral, la cifra repartidora entrará a regir directamente.

En el primer inciso del artículo 15 del Reglamento 01 de 2003 señala que el umbral para las elecciones territoriales es el 50% del cuociente electoral. La norma pasó el examen de la Corte en cuanto que reproduce el texto constitucional contenido en el inciso primero del artículo 263 constitucional, tal como quedó modificado por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003. La norma constitucional advierte que, para las demás corporaciones, distintas al Senado de

⁶¹ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C – 1081 de 2005. op.cit. p

la República, el umbral es equivalente “al cincuenta por ciento (50%) del cuociente electoral “.

El inciso segundo del artículo 15 define el cuociente electoral en los siguientes términos: *“Para efectos de este artículo el cuociente electoral será el número que resulte de dividir el total de votos válidos entre el número depuestos por proveer* “⁶².

A propósito del inciso en cuestión, valga hacer la siguiente precisión, la redacción del inciso segundo del artículo 15 del reglamento 01 de 2003 es diferente a la redacción del inciso segundo del mismo artículo aprobada por el Consejo Nacional Electoral, tal como consta en el Acta 32 de 2003. En efecto, la redacción aprobada por el Consejo Nacional Electoral del artículo 15 es la siguiente: “Para efectos del inciso anterior, el cuociente electoral será el número que resulte de dividir el total de votos válidos por el de puestos a proveer “. Dicha diferencia es meramente estilística y, por tanto, no modifica el contenido sustancial de la disposición.

El artículo 16 del Reglamento 01 de 2003 define y describe la figura de la cifra repartidora. El inciso primero dice que dicha cifra se extrae de dividir sucesivamente por uno, dos, tres, hasta el número de curules por proveer, el número de votos válidos obtenidos por cada lista, ordenando los resultados en forma decreciente hasta que se obtenga un número total de resultados igual al número de escaños por asignar.

El texto de este inciso es copia casi literal del primer inciso del artículo 263 de la Constitución Política, tal como fue modificado por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003. No obstante deben ser precisada algunas diferencias de redacción.

⁶² **Reglamento 01 de 2003** www.procuraduria.gov.co/descargas/.../c-3837_06142005.doc. op.cit. p.34

En primer lugar, mientras el artículo 16 del Reglamento 01 de 2003 dice que la adjudicación de las curules se hará entre los miembros de la respectiva lista, la Constitución Política indica que la adjudicación de las curules se hará entre los miembros de la respectiva corporación.

Aunque esta diferencia no entraña un problema de los que podríamos llamar constitucional, es preciso indicar que el reparto de las curules se hace entre los miembros de la respectiva lista y no entre los miembros de la corporación. Ciertamente, el proceso de adjudicación de las curules no se hace entre los miembros de la corporación, sino entre los miembros de las listas, porque para los efectos de la aplicación de la cifra reoartidora, la corporación debe estar desprovista de miembros.

Adicionalmente, la norma reglamentaria precisa con un poco más de detalle el método de la cifra repartidora, al indicar que la división a que se someten las listas se hará hasta el número de curules por proveer, con el fin de que los resultados que se obtengan y organicen en orden decreciente sea igual al número de escaños por asignar. Esta precisión en nada modifica el contenido jurídico de la figura y, en cambio, mejora el entendimiento de la misma, tal como está consignada en la disposición constitucional.

El inciso segundo del artículo 16 comienza con una transcripción literal del inciso segundo del artículo 263 de la Constitución, pero la segunda parte del inciso regula la hipótesis en que no sea posible adjudicar el total de las curules por proveer, caso en el cual se asignarán las curules faltantes a las que tengan las mayores fracciones decimales.

Esta hipótesis supone que después de aplicar el sistema de la cifra repartidora, el número de escaños por proveer es superior al de los escaños efectivamente adjudicados. En principio, la aplicación del sistema de la cifra repartidora arroja cifras fraccionadas, es decir, compuestas por un entero y varios decimales. El

número entero determina el número de curules a que tiene derecho cada lista. En el caso de que los escaños adjudicados sean menos que los escaños adjudicables, se recurre a las cifras decimales para proveer los faltantes. Así, la adjudicación del escaño faltante se hace a la lista con mayor número decimal, pues este refleja una mayor cercanía a la unidad.

Reordenación de la lista con voto preferente. El artículo 17 del Reglamento 01 de 2003 del Consejo Nacional Electoral hace referencia a la reordenación de las listas de conformidad con las prioridades derivadas de aplicar el voto preferente. La norma dispone, igualmente, que resuelto el orden de los candidatos según el número de votos que hayan obtenido como consecuencia de la aplicación de la opción del voto preferente, el candidato que obtuvo más votos. También establece que los empates entre candidatos de una misma lista se resolverán por sortero, y que la lista quedará como se inscribió sin ningún candidato con voto preferente obtuviere votos⁶³.

Tal como se estableció al inicio de este estudio, el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2003 confirió al Consejo Nacional Electoral facultades para regular, los asuntos atinentes a las listas de candidatos, a la cifra repartidora y al umbral. Así como se precisó, tales facultades se entienden restringidas a esos temas, pues la potestad legislativa de naturaleza estatutaria recibida por el Consejo Nacional Electoral debe entenderse como excepcional, pero, además, ajena a cualquier interpretación analógica o extensiva.

Por ello se señaló en su oportunidad por parte de la Corte que:

“la concesión de facultades extraordinarias al Consejo Nacional Electoral el Constituyente derivado produjo una alteración transitoria de las competencias ordinarias del Congreso de la República como legislador estatutario, el uso de esas atribuciones

⁶³ Ibid. P. 72

tenía un carácter restringido y limitado, análogamente a lo que sucede con las facultades extraordinarias que el Legislador le confiere al Ejecutivo, pro tempore y en las materias precisas que él mismo define. Facultades estas últimas respecto de las cuales la Corte Constitucional, al ejercer el control de constitucionalidad decretos con fuerza de ley, ha descartado la interpretación extensiva o analógica, sosteniendo en cambio su naturaleza excepcional y restrictiva “.⁶⁴

En resumen, debe recalcar que el artículo 12, del que deriva la competencia regulatoria del Consejo Nacional Electoral, no le confirió a dicha Corporación la facultad de regular temas diferentes a los expresamente establecidos, pues la competencia excepcional conferida debe considerarse como de alcance restringido.

Asignación de curules en caso de empate. El artículo 18 establece la fórmula para resolver el empate que pueda presentarse en la adjudicación de la última curul por proveer. La norma asegura que la curul será de la lista cuya votación, luego de aplicar la cifra repartidora, tenga la mayor cifra decimal. Esta solución, similar a la prevista para asignar curules que han quedado sin proveer, refleja la intención de que las listas con mayor representatividad popular, reflejada en la mayor cifra decimal, luego de aplicar la cifra repartidora, sean las favorecidas con la asignación.

Ahora bien, frente a la hipótesis de que el empate subsista, luego de aplicar la cifra repartidora, la norma ordena la remisión al artículo 183 del Código Nacional Electoral que, literalmente, dispone:

CÓDIGO ELECTORAL.- ARTICULO 183. Si el número de votos a favor de dos (2) o más candidatos o listas fuere igual, la elección se decidirá a la suerte, para lo cual, colocadas en una urna las papeletas - con los nombres de los candidatos o de quienes encabezan las listas que hubiesen obtenido igual

⁶⁴ Ibid. P. 69

número de votos, un ciudadano designado por la corporación escrutadora extraerá de la urna una de las papeletas. El nombre que ésta contuviere será el del candidato o lista a cuyo favor se declara la elección⁶⁵.

Se adopta esta orientación, porque se estimó, por parte de la Corte en su análisis de constitucionalidad, que ante la inviabilidad de convocar nuevamente a los electores para que diriman el empate, el mecanismo de la suerte, siempre y cuando se respeten todas las garantías para evitar la intromisión de la voluntad humana, constituye una alternativa sensata en la solución de dicha paridad.

Vacancias. El artículo 19 regula el tema de las vacancias de los servidores públicos elegidos para los cargos de la corporación correspondiente. No obstante, tal como ocurre con otras normas de la regulación del Consejo Nacional Electoral, se reglamentó un asunto que no estaba vinculado directamente con el tema de la elección de autoridades de entidades territoriales.

Se sustentó por parte de la Corte Constitucional que problema de las vacancias es un asunto de manejo administrativo posterior al procedimiento de elección, que nada tiene que ver con la cifra repartidora, el umbral y las listas e inscripción de candidatos. La provisión de las vacancias interesa al manejo administrativo de la corporación pública que ocurre después de su conformación, por lo que la regulación correspondiente se encuentra asignada a las normas de naturaleza administrativa.⁶⁶

4.3 COMENTARIO

El nuevo sistema electoral se ha utilizado en los últimos tres procesos electorales: elecciones territoriales de 2007, elecciones de congreso de 2006 y las elecciones territoriales de 2003. Varios son los reparos o críticas que se le han formulado y

⁶⁵ Código Nacional Electoral. Art. 183. [VíaInternet.google.com
www.procuraduria.gov.co/descargas/.../c-3837_06142005.doc](http://www.procuraduria.gov.co/descargas/.../c-3837_06142005.doc)

⁶⁶ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-1081 de 2005. op.cit.p

que se expusieron en su momento. Las insatisfacciones pasan por cada una de las variables conformadoras de nuestro sistema electoral. La circunscripción nacional en la elección del senado y su déficit de representación, o las reformas a las circunscripciones territoriales de la cámara. Qué no decir de los malestares que se suscitan en la elección de las asambleas departamentales que terminan por afectar la representatividad que las debe caracterizar.

La forma de la candidatura, especialmente, la incorporación del voto preferente tampoco ha escapado de los reproches. Que esta forma de candidatura alienta aún más la excesiva fragmentación que caracteriza nuestro régimen político, que debilita a los partidos políticos, que desdibuja los objetivos implícitos de la reforma política de 2003, en últimas, que trasladó la “operación avispa” y las “microempresas electorales” al interior de los propios partidos y que la personalización de la política colombiana no se superó. El auge inusitado de las candidaturas electorales por fuera de los partidos políticos hace necesario reflexionar nuevamente sobre la legitimación de los grupos de ciudadanos para la presentación de las candidaturas, en fin. Los umbrales tampoco han estado por fuera de las críticas. La necesidad de establecer unas barreras legales más altas, acaso del 5% en el senado por ejemplo, que propendan por una mayor coherencia en la búsqueda del objetivo principal de fortalecer el sistema político colombiano. Qué no decir de las bondades o males que se le puedan atribuir a la misma cifra repartidora.

Todo lo anterior demuestra que la decisión de adoptar o escoger un sistema electoral es una de las decisiones trascendentales para cualquier estado democrático. Sus efectos se verán reflejados en todo el contexto de la vida política del estado, inclusive de la misma sociedad. Un sistema electoral que pueda ser considerado por algún sector de la sociedad como excluyente o injusto, puede terminar en situaciones de confrontación, aun violentas.

A pesar de las críticas, el diseño institucional del nuevo sistema electoral requiere mantenerse estable por un período considerable de tiempo, que le permita afianzarse y responder a los cuestionamientos que se le señalen. Después de cuatro o cinco procesos electorales se podría avizorar sus debilidades o inconsistencias que permitan incluir en la agenda política un cambio o modificación del sistema electoral. Con dos elecciones territoriales y una del congreso nos parece muy prematuro un juicio de responsabilidades al sistema electoral sobre los desajustes institucionales que se puedan derivar de su aplicación.

5. EL CONCEPTO DE LA DOBLE MILITANCIA POLÍTICA EN EL CONTEXTO DEL ACTO LEGISLATIVO 01 DE 2003 Y LA PROHIBICIÓN DEL TRANSFUGISMO POLÍTICO

Según la Sentencia de la Corte Constitucional C-342 de 2006, “El Acto Legislativo 01 de 2003 dispone que “En ningún caso se permitirá a los ciudadanos pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento políticos con personería jurídica”⁶⁷. De igual manera, establece que los miembros de las corporaciones públicas elegidos por un mismo partido o movimiento político o ciudadano actuarán en ellas como bancada, en los términos señalados en la ley; que los estatutos internos de los partidos y movimientos políticos determinarán los asuntos de conciencia respecto de los cuales no se aplicará el régimen de bancada y que se podrán establecer sanciones por inobservancia de las directrices señaladas por la misma, las cuales, gradualmente, podrán llegar hasta la expulsión del seno de la organización política, pudiendo incluir asimismo la pérdida del derecho al voto del congresista, diputado, concejal o edil por el resto del período para el cual fue elegido.

Pues bien, la Corte Constitucional considera que una adecuada interpretación de las señaladas disposiciones constitucionales debe partir de precisar el sentido y el alcance de los conceptos de “ciudadano”. “miembro de un partido o movimiento político” e “integrante de un partido o movimiento político” que ejerce un cargo de representación popular, categorías que demuestran diversos grados de intensidad en la participación del ciudadano en el funcionamiento de los partidos políticos modernos.

⁶⁷ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia 342 MP. Humberto Antonio Sierra Porto. Bogotá, Mayo de 2006.

Así, el “ciudadano” es la persona titular de derechos políticos, y éstos a su vez se traducen, de conformidad con la Constitución, en la facultad de los nacionales para elegir y ser elegidos, tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares, cabildos abiertos, revocatorias de mandatos, constituir partidos, movimientos y agrupaciones políticas, formar parte de ellos libremente y difundir sus ideas y programas, promover acciones de inconstitucionalidad en defensa de la integridad y supremacía de la Constitución y, en fin, desempeñar cargos públicos. En tal sentido, el ciudadano es un elector, es decir, es titular del derecho a ejercer el sufragio, mediante el cual concurre en la conformación de las autoridades representativas del Estado.

La calidad de elector no depende, en consecuencia, de la afiliación o no a un determinado partido o movimiento político, lo cual no obsta para que el ciudadano pueda ser un simpatizante de un partido político.

A su vez, el “miembro de un partido o movimiento político” es aquel ciudadano que, de conformidad con los estatutos de éstos, hace parte formalmente de la organización política, situación que le permite ser titular de determinados derechos estatutarios, como es aquel de tomar parte en las decisiones internas, pero a su vez le impone determinados deberes, encaminados a mantener la disciplina de la agrupación. En tal sentido, en términos de ciencia política, el miembro del partido o movimiento político es usualmente un militante.

Por ultimo, el “integrante de un partido o movimiento político que ejerce un cargo de representación popular es aquel ciudadano que no sólo es miembro formal de una determinada organización política, que milita activamente en ella, sino que, merced al aval que recibió de la misma, participó y resultó elegido para ocupar una curul a nombre de aquél. En tal sentido, confluyen en este ciudadano las calidades de miembro de un partido o movimiento político, motivo por el cual debe respetar los estatutos, la disciplina y decisiones adoptadas democráticamente en el seno de aquél; y al mismo tiempo, las de ser integrante de una corporación pública, por

lo que deberá actuar en aquélla como integrante de una bancada, en pro de defender un determinado programa político. De tal suerte que se trata de la categoría en la cual el ciudadano puede participar con la máxima intensidad posible en el funcionamiento de los partidos políticos modernos; correlativamente, es aquella donde se exige un mayor compromiso y lealtad con el ideario que se comprometió a defender. Realizadas las anteriores precisiones, entiende la Corte que la prohibición constitucional dirigida a los ciudadanos de pertenecer simultáneamente a más de un partido o movimiento político con personería jurídica se refiere a ser miembro de dos de ellos al mismo tiempo, es decir, encontrarse formalmente inscrito como integrante de aquéllos. Como lo ha considerado el Consejo de Estado, la interdicción pretende fortalecer a los partidos políticos, motivo por el cual le corresponde a éstos “ejercer mediante sus reglamentas al clones internas el control y vigilancia para evitar que sus afiliados incurran en doble militancia, con las consecuencias que ello les acarrearía.

De igual manera, el Consejo de Estado sostuvo que el derecho que la Constitución le reconoce a todos los nacionales de fundar y organizar partidos y movimientos políticos, al igual que aquel de afiliarse y retirarse de los mismos, implica “deberes y obligaciones referidos no sólo a los partidos y movimientos políticos, sino también a los ciudadanos que los conforman, por ello la prohibición de la doble militancia, establecida en el inciso segundo del artículo 107 de la Constitución Nacional reformado por el artículo 1.0 del Acto Legislativo 0? de 2003”.

En pocas palabras, la proscripción de la doble militancia apunta a consolidar partidos y movimientos políticos fuertes, en el sentido de evitar que determinados ciudadanos puedan llegar a interferir indebidamente en el funcionamiento de una organización política a la cual realmente no pertenecen, e igualmente, ejercer ciertos derechos estatutarios³⁷ reservados a quienes sí comparten una determinada ideología o programa político. Con todo, la Corte entiende que la prohibición constitucional dirigida a todos los ciudadanos de pertenecer

simultáneamente a dos partidos o movimientos políticos con personería jurídica, no puede afectar, de manera alguna, el libre ejercicio del derecho al sufragio.

Por el contrario, la prohibición de la doble militancia presenta unas características propias cuando los destinatarios de la misma son los miembros de las corporaciones públicas o quienes son titulares de un cargo de elección popular, por cuanto, si bien se trata igualmente de ciudadanos que pertenecen a un determinado partido o movimiento político, están llamados a representar y a defender, organizados como bancada, una determinada ideología y un programa político en el seno de un órgano colegiado o desde el Gobierno Nacional, departamental o municipal, según sea el caso. De allí que la interdicción constitucional de la doble militancia en estos casos, no solamente sea más severa, sino que trascienda el simple ámbito de regulación interna de los partidos políticos, para desplegar todo su sentido y efectos en el adecuado y racional funcionamiento de los órganos de representación popular.

En otras palabras, desde un punto de vista formal, la mencionada prohibición busca evitar la pertenencia simultánea del elegido a dos partidos, movimientos políticos o grupo significativo de ciudadanos, y por ende, a dos bancadas; desde una aproximación material, la interdicción conlleva que el representante no ejerza activismo en defensa de los programas, idearios o ideologías de dos organizaciones políticas al mismo tiempo. Tal prohibición, por lo demás, tiene como corolario la sanción del “transfuguismo político”, fenómeno que afecta el normal desarrollo de la actividad del Congreso de la República, o en su caso, de las asambleas departamentales, los concejos distritales y municipales y las juntas administradoras locales. Así pues, no se trata tan sólo de un asunto de lealtad para con la organización política que llevó al candidato a la curul, sino que está de por medio el racional funcionamiento de una corporación pública.

En efecto, las claras relaciones existentes entre los partidos políticos y la conformación y funcionamiento de los grupos parlamentarios explican el rechazo a

la práctica del transfuguismo, entendido, en términos amplios, como una deslealtad democrática. En efecto, dicho fenómeno perverso, constante en partidos políticos latinoamericanos y que ha conducido a aquello que la doctrina denomina “electoral volatility”, denota en el elegido una falta de firmeza ideológica, debilidad de convicciones, exceso de pragmatismo y anteposición de intereses personales y egoístas sobre los programas y el ideario del partido político que lo llevó a ocupar un cargo de representación popular, así como, por supuesto, un fraude a los electores.

Al respecto, Presno Linera explica que el transfuguismo consiste en que:

“Una persona, afiliada o no a una formación política, que ha concurrido a las elecciones en una candidatura y que luego se marcha a un Grupo Parlamentario distinto de aquel que es expresión de su candidatura electoral, pues está asegurada en los Reglamentos Parlamentarios la vinculación entre los Grupos y las mencionadas candidaturas”.

De tal suerte que dicho fenómeno ha de reconducirse a la actuación de los representantes en sede institucional, y por ende no se presenta, en estricto sentido, en relación con el funcionamiento interno de los partidos políticos o respecto de la conducta de sus militantes. Así mismo, es necesario precisar que el rechazo que produce la práctica del transfuguismo político no puede ser entendido en términos absolutos, en el sentido de que igualmente resulte reprochable el comportamiento de quien, movido por sus íntimas convicciones ideológicas, decida abandonar una agrupación política y vincularse a otra.

En este orden de ideas, las prohibiciones de la doble militancia, en el sentido de pertenecer simultáneamente a dos bancadas, y del transfuguismo político parten de entender que no se trata simplemente de una discrepancia entre el parlamentario y la formación política que avaló su candidatura en las anteriores elecciones o el grupo parlamentario surgido de aquélla, sino que su rechazo se

apoya en el fraude que se le comete a los electores, quienes votaron por un determinado programa que se comprometió a defender el elegido mediante su bancada en una determinada corporación pública.

De igual manera, un adecuado entendimiento del fenómeno del transfuguismo pasa por hacer brevemente referencia a los fines que se buscan con el establecimiento de un régimen de bancadas y a la manera como éstas se conforman en los sistemas parlamentarios y de carácter presidencial.

En tal sentido, el funcionamiento del órgano legislativo mediante el sistema de bancadas equivale simple y llanamente a cambiar los protagonistas del juego político. En adelante, no lo serán los congresistas individualmente considerados, sino que los actores principales serán los partidos políticos mediante sus representantes en el Congreso de la República. De igual manera, parte del supuesto de que los partidos políticos cuenten con una organización interna, que desarrolla un determinado proyecto político, y para tales fines disponen de algunos instrumentos encaminados a mantener la disciplina interna, de tal forma que las directrices de las autoridades partidistas sean cumplidas por todos los integrantes de la bancada, con excepción de aquellos asuntos que sean considerados de conciencia.

De allí que, con la entrada en funcionamiento de un régimen de bancadas, las clásicas funciones del Congreso se pueden simplificar de manera significativa. El control político, adelantado mediante los consabidos debates, se realizará principalmente como una estrategia partidista, y no motivado por actitudes individuales o egoístas. De esta forma, la opinión pública recibirá un menor número de opiniones, pero éstas serán, a su vez, más representativas y profundas. De igual manera, el procedimiento legislativo se verá transformado puesto que se podrá racionalizar la presentación de iniciativas legislativas y los debates en comisiones y plenarias serán más organizados. Cabe asimismo señalar que los regímenes de bancadas conducen a fomentar y estimular la

especialización de los congresistas. A su vez, los portavoces de las respectivas bancadas deberán ser los más preparados para aportar y criticar los proyectos de ley que se discuten. El trabajo en comisión será el principal, pues allí se definirán los contenidos, en tanto que las plenarias servirán para hacer públicas las razones de consenso o disenso entre las diversas bancadas. De allí que las bancadas son un instrumento para ejercer la participación política dentro del Congreso, evitando la dispersión y atomización de las opiniones políticas, y sobretodo, logra una mejor gobernabilidad, coadyuvando a racionalizar el sistema político. Así, todos los cambios en el funcionamiento del Congreso, en el desarrollo de sus funciones constitucionales y legales, serán adelantados como consecuencia de las pautas de conducta de las bancadas, y eventualmente, en el futuro podrán incorporarse legislativamente. En consecuencia, fenómenos tales como la doble militancia y el transfuguismo político atentan gravemente contra la consecución de dichos fines perseguidos con la introducción de un régimen de bancadas en nuestro sistema político.

Al respecto cabe señalar que en los regímenes parlamentarios de gobierno, de igual manera, la doble militancia y el transfuguismo político se encuentran prohibidos. Otro tanto sucede en algunos sistemas presidenciales.

En este orden de ideas, la prohibición de la doble militancia se ubica como un elemento que pretende conducir a los representantes en un cuerpo colegiado al respeto por un mandato programático. Así pues, así no esté prevista la revocatoria del mandato para los congresistas, no significa que estos no tengan un compromiso con sus electores.

En suma, en los términos de la reforma política queda claro lo siguiente. Según lo expresado en la Sentencia C-342 de 2006:

- 1.- un ciudadano no puede encontrarse afiliado, al mismo tiempo, a dos partidos o movimientos políticos con personería jurídica

reconocida, caso en el cual el partido podría aplicarle sanciones disciplinarias, pero no significa, de manera alguna, que en un determinado caso el militante de un partido no pueda votar por otra organización política distinta a aquella a la que se encuentra afiliado;

2.- la implantación constitucional de un régimen de bancadas implica la prohibición tajante del transfuguismo político, entendido éste como el abandono, por parte del elegido y durante el tiempo que dura su mandato, del partido o movimiento político que le prestó su aval para alcanzar una curul en una corporación pública;

3.- el régimen de bancadas y la disciplina interna encuentran en la prohibición de la doble militancia un elemento fundamental;

4.- Los estatutos y los programas del partido adquieren una mayor importancia; la disciplina y el sistema & bancadas no pueden, con todo, garantizar un cumplimiento estricto de aquellos, pues no es posible un mandato imperativo, por la naturaleza de los cuerpos colegiados, y

5.- El régimen de bancadas es incompatible con el hecho de que un elegido pueda, bien sea desde el punto de vista formal o material, pertenecer al mismo tiempo a dos partidos o movimiento políticos⁶⁸.

⁶⁸ Colombia. Corte Constitucional. Sentencia -342 de 2006. op.cit.p

6. ACTO LEGISLATIVO No. 01 de 2009

El Acto Legislativo No. 01 de 2009 en el artículo 1° que modificó el artículo 107 de la Constitución Política, establece que los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, para la toma de sus decisiones o la escogencia de sus candidatos propios o por coalición, podrán celebrar consultas populares e internas e/introdujo la novísima figura en la normatividad colombiana de las consultas interpartidistas, de acuerdo con lo previsto en sus estatutos y en la ley, las cuales podrán realizarse en fechas que coincidan o no con las elecciones a Corporaciones Públicas. Los resultados de las consultas que realicen los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, incluyendo las interpartidistas, son obligatorios y quienes participen en ellas no podrán inscribirse por otra colectividad política en el mismo proceso electoral, conforme o establecido en los incisos cuarto y quinto del artículo mencionado.⁶⁹

De otra parte, en el mismo artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2009, en los incisos séptimo, octavo y noveno, elevó a rango constitucional la responsabilidad de los partidos y movimientos políticos, por toda violación o contravención a las normas que rigen su organización, funcionamiento o financiación, por avalar candidatos elegidos a cargos de elección popular que sean condenados durante el ejercicio del cargo al que se avaló tanto en el país como en el exterior, por delitos relacionados con vinculación a grupos armados ilegales, actividades de narcotráfico, delitos contra los mecanismos de participación ciudadana o de lesa humanidad⁷⁰. De la misma manera, deben responder por avalar candidatos no elegidos para cargos o corporaciones públicas de elección popular si son condenados

⁶⁹ Colombia. Organización Electoral. Consejo Nacional Electoral. En radicado 2692 de 2009 consulta aplicación acto legislativo no. 01 de 2009. M.P. Adelina Cobo. Vía Internet. Google. www.cne.gov.co

⁷⁰ Ibid. P.

durante el periodo del cargo público al que se candidatizó, en Colombia o en el exterior, por la vinculación a grupos armados ilegales y actividades de narcotráfico, cometidos con anterioridad a la expedición del aval.

La norma en mención establece que las sanciones a imponer a los partidos y movimientos políticos que se declaren responsables de las conductas prenotadas, consisten en multas, devolución de los recursos públicos recibidos mediante el sistema de reposición de votos hasta la cancelación de la personería jurídica en el caso de condenas a elegidos para cargos uninominales, el partido o movimiento que lo avaló, no podrá presentar candidatos para las siguientes elecciones en la misma circunscripción y si faltaren menos de dieciocho meses para la terminación del periodo, no podrá presentar terna para la designación del reemplazo, por lo cual el nominador goza de libertad para hacerlo.

En el inciso décimo del mismo artículo, se introduce la responsabilidad para los directivos de grupos y movimientos políticos a los que se demuestre que no han procedido con el debido cuidado y diligencia en el ejercicio de los derechos y obligaciones que les confiere la personería jurídica, definiendo en la ley, la determinación de las sanciones aplicables.⁷¹

La norma analizada mantuvo el derecho de las organizaciones sociales a manifestarse y participar en eventos políticos, establecido en el texto original de la Constitución Política de 1991 y reproducido en el Acto Legislativo No. 01 de 2003. El desarrollo del artículo 1° del Acto Legislativo No. 01 de 2009, que modificó el artículo 107 de la Constitución Política, en el que entre otros, se encuentran los temas destacados, sobre los que trata la consulta que nos ocupa, fue deferido a una ley estatutaria, estableciendo en párrafo transitorio segundo, que por iniciativa del Gobierno Nacional o de los miembros del Congreso, antes del 1° de agosto del presente año, se presentará el proyecto de ley estatutaria para el

⁷¹ Ibid. P.4

efecto, el cual tendrá mensaje de urgencia y sesiones conjuntas y podrá ser objeto de mensaje de insistencia, si fuere necesario; igualmente, a fin de posibilitar la pronta expedición de la normatividad, se redujeron a la mitad los términos establecidos para la revisión previa de exequibilidad del proyecto de ley estatutaria por parte de la Corte Constitucional.

De otra parte, el inciso primero del artículo 4° del Acto Legislativo No. 01 de 2009, que modificó el artículo 108 de la Constitución Política, elevó a tres por ciento el mínimo de votación requerida para obtener o mantener la personería jurídica, el cual deberá obtenerse en el territorio nacional elecciones para Senado de la República o Cámara de Representantes; pero la aplicación de esta norma tiene lugar a partir del año 2014 en cuanto dispuso el parágrafo transitorio del mismo artículo, que para las elecciones de Congreso de la República que se celebrarán en el año 2010, se mantiene el porcentaje del dos por ciento para tales efectos.

El inciso 4° del mismo artículo 2° del Acto Legislativo No. 01 de 2009, que modificó el artículo 108 de la Constitución Política, mantuvo el derecho consignado originalmente en la Constitución Política de 1991 que permaneció con la reforma política del Acto Legislativo No. 01 de 2003, a los movimientos sociales y grupos significativos de ciudadanos de inscribir candidatos, a cargos de elección popular, precisándose que el artículo de la Ley 130 de 1994, transcrito, establece los requisitos de seriedad que deben cumplir para la inscripción de los candidatos.

CONCLUSIONES

Colombia ha tenido profundos cambios políticos desde la expedición de la Constitución de 1991. En particular, se da un cambio en el sistema de elegir el Congreso y la introducción de la figura de la reelección presidencial. Se expide una Ley de Garantías cuyos efectos aún se están evaluando pero que, en términos generales, tiene una estructura que al menos parcialmente logra equilibrar las relaciones entre las candidaturas presidenciales y el ejercicio de la administración pública. La ley es un importante avance en términos democráticos, pues intenta superar las ventajas políticas con que algunos parten en la carrera por cargos de representación popular.

Los resultados son difíciles de analizar, pues antes no se presentaba la figura de la reelección y sólo un estudio en algunos años, que tenga en cuenta varios eventos electorales, podrá señalar si la Ley de Garantías Electorales cumple o no con su objetivo.

En todo caso se debe recordar que, si bien se pueden impulsar algunos cambios sociales con legislación, ésta no reemplaza el papel de los ciudadanos y la sociedad civil en el control político y la transformación de la realidad en torno al ejercicio de las libertades y el fortalecimiento de la democracia.

El telón de fondo de los diversos esfuerzos para promover la reforma electoral en Colombia ha sido la erosión constante de la confianza de la ciudadanía en los mandatarios elegidos, particularmente los congresistas, la evidencia de que muchos ciudadanos no se sienten representados por sus dirigentes, la persistencia de altos niveles de abstención electoral, la búsqueda de nuevos mecanismos de participación política diferentes a la democracia representativa

clásica y las dificultades que ha significado en el terreno de la gobernabilidad la crisis de los partidos envueltos en un proceso de dispersión y pérdida de liderazgo que he generado un esquema de relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo basado fundamentalmente en arreglos personalistas.

Aunque hay muchos avances en la materia, como es el caso de la elección presidencial, en donde se han implementando mecanismos de control que han hecho el proceso más transparente y menos lleno de vicio.

En el caso de la elección del Congreso y las elecciones locales los controles no son efectivos, ya que se presentan muchas irregularidades como es el caso de los topes en la financiación, sino que esta se realiza muchas veces de manera ilegal, así mismo la infiltración de dineros del narcotráfico en las campañas es una de las fallas más notorias.

BIBLIOGRAFÍA

CEPEDA ULLOA, Fernando, "La reforma política en Colombia", s. d., 2002.

_____, Financiación de campañas políticas, Ariel, Bogotá, 1997.

_____, La financiación política como un factor clave de la vida democrática, s.

MALDONADO JARAMILLO, Hernán. El acertijo de la reforma política en Colombia. Documentos del cede, Facultad de Economía de la Universidad de los Andes. 2003.

NOHELN, Dieter. (1994). Sistemas electorales y partidos políticos. México: Fondo de Cultura Económica. 1994

PALACIOS, Marco; SAFFORD, Frank. Colombia: País fragmentado y sociedad dividida. Su historia. Bogotá: Norma. 2002.

PIZARRO LEONGÓMEZ, Eduardo; RODRÍGUEZ PICÓ, Clara Rocío. Los retos de la democracia. Viejas y nuevas formas para la política en Colombia y América Latina. Bogotá: Fundación Foro Nacional por Colombia, iepri, Universidad Nacional de Colombia, Heinrich Böll Stiftung. 2005

URIBE CELIS, Carlos y Otros. Historia de Colombia. Todo lo que hay que saber. Bogotá: Taurus. 2006

Registraduría Colombiana del Estado Civil. <http://www.registra-duria.gov>.

Registraduría Nacional del Estado Civil, Historia electoral colombiana 1810-1988, Imprenta Nacional, Bogotá, 1991.

JIMENEZ LEAL, Oscar "Democracia electoral una aproximación a la crisis política". Editor Andrés Alzate, Santafé de Bogotá. Registraduria Nacional, 1997.

Colombia. Organización Electoral. Consejo Nacional Electoral. En radicado 2692 de 2009 consulta aplicación acto legislativo no. 01 de 2009. M.P. Adelina Cobo. Vía Internet. Google. www.cne.gov.co

MENDOZA CÁNEPA, Raúl. Partidos políticos y sistema electoral en los países andinos, Lima, comisión Andina de Juristas, 2004, p. 71.

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. La representatividad de los sistemas electorales, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Serie cuadernos de CAPEL, N°37, 1994, p. 53

JUAN CARLOS GALINDO VACHÁ. "El proceso electoral colombiano y el voto electrónico", Balance del Derecho Electoral Colombiano, Bogotá, Universidad del Rosario, 2007, p. 287.

GARCÍA LEONARDO. Proyecto integral para la modernización del sistema electoral colombiano. Vía Internet. En Google.com.www.escuelavirtual.registraduria.gov.co/.../libroPNUD.html. Consultado agosto 15. Hora:15:33 p.m.

REYES GONZÁLEZ Guillermo. El nuevo orden político y electoral en Colombia. 1ª ed. Bogotá: konrad-adenauer-stiftung, 2008